4 germ.
2547

Runde

Digitized by Google

<36623528340018

<36623528340018

Bayer. Staatsbibliothek

Digitized by Google

Digitized by Google

Grundsätze

des

gemeinen

deutschen Privatrechts

von

D. Justus Friedrich Runde,

Geheimen Justiz-Rathe und Professor der Rechte, wie auch Ordinarius der Juristen-Facultät auf der Georg-Augustus Universität zu Göttingen ꝛc.

168.

Siebente rechtmäßige Auflage,

herausgegeben

von

D. Christian Ludwig Runde,

Herzoglich-Holstein Oldenburgischem Canzlei-Director und Geheimen Regierungs-Rathe.

Göttingen, 1824.

In der Dieterichschen Buchhandlung.

Digitized by Google

Staatsbibliothek

Bayerische
Staatsbibliothek
München

Digitized by Google

An

Sr. Excellenz

Herrn

Martin Ernst von Schlieffen

Königlich Preußischen General-Lieutenant und Gouverneur der Festung Wesel,

des Königl. Preußischen schwarzen Adler-Ordens, wie auch des Hessen-Casselischen goldenen Löwen-Ordens Ritter,

Ehrenmitglied der Academie der Wissenschaften zu Berlin,

Erbherrn zu Niegleve und Tolzien im Herzogth. Mecklenburg, desgleichen zu Windhausen in Hessen ꝛc. ꝛc.

Digitized by Google

Digitized by Google

Bayerische
Staatsbibliothek
MÜNCHEN

Hochwohlgeborner
Gnädiger Herr,

Eine lange Reihe unschätzbarer Merkmahle des gnädigsten Wohlwollens, welches Ew. Excellenz in einem fast zwanzigjährigen Zeitlaufe mir haben angedeihen lassen, hat unauslöschliche Eindrücke der dankbarsten Erinnerung in meiner Seele zurück gelassen. — Eben so lange war ich bey vielfachen Vorfällen Zeuge von der erhabenen Geistes-Größe, und einem Herzens-Edelmuthe, der mich mit Jedem, dem Tugend und wahres Verdienst theuer ist, zu ehrfurchtsvoller Bewunderung hinriß! — Vielleicht hat dieses Buch das Glück, mich selbst zu überleben; — dann sey es ein dauerndes Denkmahl meiner dankbaren Gesinnung, so wie der gerech-

Digitized by Google

testen und reinsten Verehrung! — und jedem edlen deutschen jungen Manne, dem ich den Inhalt desselben durch meine Lehrvorträge zu erläutern haben werde, sey der Nahme Ew. Excellenz das schönste nachahmungswürdigste Muster, wie Vorzüge der Geburt und des Standes durch den Adel des Geistes und des Herzens ihren eigentlichen und höchsten Werth gewinnen.

Meine Wünsche für Hochdero Wohlergehen sind eben so grenzenlos, als die Verehrung, mit der ich stets bin

Ew. Excellenz

Göttingen,
im Ostermonath des Jahres 1791.

unterthäniger Diener
Justus Friedrich Runde.

Digitized by Google

Vorrede zur ersten Ausgabe.

Ein neues Lehrbuch des deutschen Privatrechts bedarf, wie ich glaube, bey seiner Erscheinung wohl keiner Entschuldigung. Denn dieser Theil der Rechtsgelahrtheit steht überhaupt noch auf der untersten Stuffe seiner Cultur; und da ist er fast seit dreyßig Jahren gelassen, ohne für das ganze Feld einen gedeihlichen Fortschritt zu machen; wenn gleich mancher besondere Fleck desselben seitdem nicht ohne glücklichen Erfolg in neue Bearbeitung gezogen ist. Ich habe mich indessen damit nicht begnügt, diese vorgearbeiteten Bruchstücke zu sammeln, und in die bisher üblichen Fächer einzuschieben; um etwa damit einen kernhaften Inbegriff der wichtigsten Wahrheiten des gemeinen deutschen Rechts für meine Zeitgenossen zu liefern, welcher auch in der Zukunft noch, für das Archiv der Litteratur, als echte Urkunde dienen könnte, wie weit man in unsern Tagen in dieser Wissenschaft gestiegen sey; — ein Unternehmen, welches an sich schon die Ausarbeitung neuer Lehrbücher in jedem Felde der Gelehrsamkeit, nach dem Verlaufe eines schicklichen Zeitraums, allemahl empfehlenswürdig macht. — Meine Absicht bey dieser Arbeit geht weiter; und ist auf nichts geringeres, als auf eine gänzliche Reform der bisher gewöhnlichen Behandlungsart gerichtet; weil ich durch eine Prüfung mehrerer Jahre sicher überzeugt bin, daß dieselbe untauglich ist.

Schon der Grund, worauf man das ganze System eines gemeinen deutschen Privatrechts zu stellen pflegt, ist unsicher und von keiner practischen Brauchbarkeit. Seitdem man nämlich ertwöhnt ist, entweder deutsche Rechtsalterthümer oder sächsisches Landrecht, sich für heutzutage anwendbares und gemeines deutsches Privatrecht aufdringen zu lassen, — hat man alle dahin gehörige Wahrheiten hauptsächlich durch eine Uebereinstimmung der besonderen Provinzial- oder Stadtgesetze, oder der durch Autonomie entstandenen Rechtsnormen zu unterstützen gesucht.

Gewiß ist Niemand mehr, als ich, davon überzeugt, daß das Aufsuchen und Vergleichen dieser Quellen der besonderen deutschen Privatrechte auch für die Theorie des gemeinen deutschen Rechts von großem Nutzen sey, wenn man damit zweckmäßig verfahren wird. Letzteres geschieht alsdann, wenn über einzelne Gegenstände die besondern Vorschriften, so vollständig als möglich ist, gesammelt und nach der Zeitfolge geordnet werden; um zu zeigen, wie immer eine der anderen folgt: oder wie darin die rechtlichen Ideen von diesem oder jenem Gegenstande nach und nach erweitert und abgeändert sind. Untersuchungen dieser Art geben oft ganz unerwartete Aufschlüsse über die Entstehung und endliche Ausbildung gewisser heutzutage gangbaren Rechtsgrundsätze. Ueberdem setzen sie auch die wahre und ursprüngliche Natur deutscher Rechtsinstitute ins Licht; und sind folglich für die Theorie des gemeinen deutschen Privatrechts von hohem

Werthe. Daß nun theoretisch richtig bestimmte Begriffe von der Natur rechtlicher Gegenstände auch das beste Mittel zu Verhütung verkehrter und zweckwidriger Anwendung der Rechtsnormen sind; und daß gründliche Theorie hierdurch glücklichen Einfluß auf die Praxis gewinne, wird allenfalls nur der Leguleius bezweifeln.

Aber die Uebereinstimmung der Landesordnungen, Stadtgesetze, Familien- und Hausverträge zum Fundament eines Systems practischer Rechtsgrundsätze zu machen, — heißt auf einen sehr sandigen Grund bauen; und es ist bey dieser Methode kein Wunder, wenn es noch immer Rechtsgelehrte gibt, welche die ganze Existenz eines gemeinen deutschen Privatrechts bezweifeln, und alles, was nicht in lateinischen Gesetzbüchern geschrieben steht, für bloßes besonderes Landrecht — Stadtrecht — Familienrecht — ansehen. Jede besonderen Entscheidungsnormen enthalten nämlich lauter positive Vorschriften. Wenn ihrer auch neun und neunzig übereinstimmen, so ist die daraus formirte Regel dennoch in dem hundertsten Lande oder Stadt kein Gesetz; und es würde folglich Thorheit seyn, daraus einen allgemeinen Klagegrund, oder eine gemein gültige rechtliche Ausflucht zu formiren. Was aber das schlimmste in der Sache ist, so ist die gerühmte Uebereinstimmung solcher besonderen Entscheidungsnormen bei weitem so groß nicht, als man uns will glauben machen. Man versuche es nur mit einer einzigen deutschen Rechtsfrage; man wird oft nicht drey Statuten oder Landrechte antreffen, welche

in ihren Bestimmungen vollkommen harmoniren. Unsere Vorfahren gingen freylich gewöhnlich von einerley Begriffen und Bedürfnissen aus; aber so lange allgemeine Volksfreyheit ihnen noch erlaubte, die Regeln, nach welchen sie sich wollten richten lassen, durchaus selber zu bestimmen: — so geriethen sie, wie es auch der Gebrauch der Autonomie nicht anders erwarten läßt, aus besonderen Veranlassungen und Umständen, auf unendlich mannigfaltige, — und wenn die Viri reipublicae constituendae Abderiten waren — auch wohl auf sehr abentheuerliche Ideen vom Recht und Unrecht, aus welchen sich schlechterdings keine Regel eines gemeinen Rechts abziehen läßt.

Sollte überdem auf diesem Wege noch etwas Zweckmäßiges ausgerichtet werden, so müßten solche Statuten und Landesordnungen, aus deren Uebereinstimmung man gemeine Rechtsgrundsätze formiren will, nicht einzeln, — nicht bey halben und ganzen Dutzenden, sondern bey Hunderten angeführt; — und den Lesern und Zuhörern nicht zugemuthet werden, daß sie unsicheren Citaten trauen sollen, denen unter Tausenden kaum Einer nachzuforschen Zeit und Gelegenheit hat; und wenn er seine Zeit auf Nachsuchungen verschwendet hat, sich meistens unbefriedigt findet. Die Statuten und Landesordnungen müßten folglich wörtlich und treu excerpirt vor Augen gelegt werden. — Eine Sache, die allenfalls in großen Compilationen oder in Bearbeitung einzelner Gegenstände möglich, aber in Lehrbüchern ganz unthunlich ist; so wie in letzteren folglich die

bloßen Citaten der Statuten und Landesordnungen aus angeführten Ursachen nur zur unnützen Parade stehen.

Auf diesen Grund habe ich also nach meiner Ueberzeugung nicht bauen können. — Welchen ich statt seiner erwählt habe, zeigt das dritte Hauptstück der Vorbereitungsgrundsätze, und die Ausführung selbst. Hierbey konnte es bisweilen nützlich seyn, auch besondere Entscheidungsnormen beyspielsweise anzuführen; aber gewöhnlich nur als Beyspiele der Abweichungen von der aufgestellten allgemeinen Regel; — nicht als Bestätigungen derselben.

Eben so wenig habe ich meinen Vorgängern in Ansehung der Ordnung folgen können. Sie haben es bey ihren Arbeiten bequem gefunden, den ganzen zum deutschen Privatrechte gehörigen Stoff in ein System zu zwingen, welches Tribonian, der doch wohl auf nichts weniger, als auf die Ehre eines systematischen Kopfes Anspruch zu machen hatte, vor zwölfhundert Jahren für die justinianischen Institutionen schicklich fand. Die dabey zum Grunde liegende Hauptidee, nach welcher das Personenrecht vor dem Sachenrechte abgehandelt werden soll, ist ohne Zweifel der ganzen Masse römischer Rechtsgrundsätze angemessen. Hierin hatte auch Tribonian ältere Muster vor sich, die er befolgte; und es dürfte auch wohl bey neuen Versuchen zu Aufräumung des in der weiteren Entwickelung der zu beyden Haupttheilen gehörenden Materien sichtbaren Chaos dienlich seyn, diese Grundlage nicht zu verrücken. Aber zur theoretischen Be-

handlung deutscher Rechte, von deren Umfange Tribonian und seine Vorgänger keine Idee hatten, konnten sie kein befolgungswerthes Muster der Ordnung geben. Dieses zeigt schon der Umstand, daß unser deutsches Personenrecht und Sachenrecht, gegen römisches, gerade im umgekehrten Verhältnisse stehen. Das römische Personenrecht ist äußerst dürftig und einfach. Das unsrige ist, bey der großen Verschiedenheit der Stände, sehr reichhaltig und zusammengesetzt; und so gleichgültig es der Deutsche geschehen ließ, wenn in Ansehung der Sachen fremde Rechtsgrundsätze zur Anwendung kamen: so eifersüchtig war jede Volksklasse in Behauptung der besondern, ihre Standesverhältnisse betreffenden Privatrechte. So ist ferner auch das deutsche Sachenrecht in vielem Betrachte einfacher, und von einem geringeren Umfange, als das römische. Anderer Ursachen, welche die Ordnung der justinianeischen Institutionen für die Bearbeitung des deutschen Privatrechts eben so untauglich machen, als sie zum Glück längstens für den Vortrag des Staatsrechts unbrauchbar und schädlich erkannt ist, jetzt nicht zu erwähnen.

Die Wissenschaft positiver Rechte läßt sich freylich eben deßwegen, weil sie positive Grundsätze lehrt, in keine strenge geometrische Demonstration oder transcendentale Deduction bringen. Aber es gibt gleichwohl Regeln einer guten Lehrart, welche auch im Vortrage positiver Wahrheiten nicht vernachlässigt werden dürfen. — Vom Einfachen zu den zusammengesetzten Begriffen und Grundsätzen, — von Principien zu

den Folgerungen fortzugehen; — Nichts zu trennen, was seiner Natur nach in Verbindung steht, und auf einerley Grundsatz beruhet; oder wohl gar nur als untergeordnete Gattungen von einer Hauptart zu betrachten ist; — das sind Regeln, die in allen Lehrvorträgen befolgt werden können und müssen. Zur richtigen Beurtheilung der von mir befolgten Lehrart und Ordnung nehme man noch den Standpunct, daß ich Leser und Zuhörer voraussetze, welche mit den Grundsätzen des natürlichen, römischen und canonischen Rechts, wie auch mit der deutschen Geschichte und Staatsverfassung schon bekannt sind; — und daß meine Hauptabsicht auf solche Grundsätze eines gemeinen deutschen Privatrechts gerichtet ist, die zugleich als Einleitung in das durch eigenen Fleiß hernach leicht zu unternehmende Studium der besonderen Privatrechte einzelner Lande und Orte dienen können: so wird man bey jedem Gegenstande bald den nöthigen Aufschluß finden, warum er seine Stelle da oder dort erhalten habe; und warum gerade nicht mehr und nicht weniger, als geschehen ist, davon erwähnt wurde. Es liegt hier in der Hauptsache eben der Plan zum Grunde, welchen ich unter dem Titel: Grundriß des Braunschweig-Lüneburgischen Privatrechts habe drucken lassen. Verdient derselbe Beyfall, so würde es für die weitere Cultur des deutschen Privatrechts sehr zuträglich seyn, wenn die Provinzialrechte mehrerer Länder und Städte nach ebendemselben bearbeitet würden. Dann könnte Regel und Ausnahme leicht mit einander zusammen gehalten werden,

welches nothwendig viel Licht über beydes verbreiten müßte.

Auch von der hergebrachten Weise, Lehrbücher des deutschen Rechts in lateinischer Sprache zu schreiben, bin ich abgewichen; wie ich glaube, aus guten Ursachen. So bald man lateinisch und dennoch genau und passend über Sachen spricht und schreibt, wovon der Römer keine Begriffe hatte, — wozu ihm folglich der Ausdruck fehlt, — verfällt man in Barbarismen, wovon selbst das Lehrbuch des Heineccius voll ist, der doch sonst noch der beste Humanist unter den lateinischen Germanisten war. Bemühet man sich aber echt römisch zu schreiben, so geschieht das nur auf Unkosten der Deutlichkeit und Bestimmtheit. Jenes verdirbt die Sprache; und dieses ist der richtigen Sachkenntniß hinderlich. Ich halte es für besser, sich wie Cicero bestimmt, als wie Cicero lateinisch auszudrücken. Die einheimischen Rechte eines jeden Volks stehen mit dem Volkscharacter und Volksbegriffen in so enger Verbindung, daß sie sich in keines fremden Volks Sprache, und am wenigsten in einer todten Sprache richtig und bestimmt vortragen lassen. Eben deßwegen schrieben römische Rechtsgelehrte über ihr römisches Recht für Römer in römischer Mundart; — wenn gleich Griechisch auch unter ihnen das Ansehen einer gelehrten Sprache gewonnen hatte. Und so handeln im gleichen Falle jetzt auch unsere cultivirten Nachbaren. Neuere deutsche Rechtsgelehrte hingegen, als sie endlich anfingen, auch deutsches Recht wissenschaftlich zu bearbeiten, hielten es anständig,

dieſes Stiefkind der Themis nicht anders, als im römiſchen Gewande auftreten zu laſſen, um es der älteren Schweſter wenigſtens im äußerlichen Putze ähnlich zu machen. Sie haben nichts weiter damit ausgerichtet, als daß ſie die Begriffe verdreht, — ſchiefe Anwendung vom römiſchen Rechte auf deutſche Gegenſtände veranlaßt, und eine eigene barbariſch lateiniſche Sprache geſchaffen haben, welche inſonderheit bey jungen Leſern den Sinn für echtes Latein bald abſtumpft, und wahrer humaniſchen Gelehrſamkeit offenbaren Schaden thut. Ich habe deßhalb dafür gehalten, daß ein Deutſcher über deutſche Sachen für deutſche Leſer in deutſcher Sprache ſchreiben müſſe.

Göttingen, im Oſtermonath, 1791.

Vorrede zur zweyten Ausgabe.

Eine Vergleichung der gegenwärtigen Geſtalt dieſes Lehrbuchs mit der erſten Ausgabe desſelben wird es bald bemerken laſſen, daß eine nicht ſchonende Kritik Sachen und Ausdruck in Reviſion gezogen habe. Wie viel damit für ſeine zweckmäßigere Brauchbarkeit gewonnen ſey, mögen billige ſach- und ſprachkundige Kunſtrichter beurtheilen.

Die vielen Veränderungen und erheblichen Zuſätze mancher vorhin fehlenden Materien des gemeinen deutſchen Privatrechts werden dieſe rechtmäßige neue Auflage auch am beſten von einem diebiſchen Nachdrucke unterſcheiden, wel-

cher unter der Aufschrift: "Frankfurt und Leipzig 1793" erschienen ist; und womit der berüchtigte Göbhard zu Bamberg kurz vor seinem erfolgten Ableben die Zahl seiner gestohlenen Verlagsartikel noch vermehrt hat. Seine Unverschämtheit ging dabey so weit, daß er seinem Nachdrucke so gar den Titel einer neuen Auflage gab; wiewohl derselbe so wenig etwas Neues enthält, daß vielmehr auch die auffallendsten Druckfehler der ersten Ausgabe beybehalten sind, und nur die hinter derselben befindliche Anzeige, wornach sie hätten verbessert werden können, weggelassen ist.

Wenn man das Unterfangen der Nachdrukker aus dem rechtlichen Gesichtspuncte beurtheilt, welcher in einem neuen Zusatze dieses Lehrbuchs (§. 197. c.) angegeben ist: so läßt sichs schwer begreifen, wie gerecht und billig denkende Obrigkeiten solche öffentliche Verletzungen des Eigenthums nicht nur dulden: sondern wohl gar durch Privilegia begünstigen mögen, die in rechtlicher, moralischer und politischer Hinsicht den von Regenten barbarischer Staten zu Ausübung der Seeräuberey ertheilten Freybriefen völlig gleich sind.

In den neuesten Wahlcapitulationen ist doch nun wenigstens das Ungerechte und Schädliche des Nachdrucks öffentlich anerkannt; indem der Kaiser verspricht, ein Reichsgutachten darüber erstatten zu lassen, wie der für Deutschland so wichtige Buchhandel durch völlige Unterdrükkung des Nachdrucks von seinem jetzigen Verfalle zu retten sey. Jedoch hat man dafür gehalten, daß alsdann zugleich auf Herstellung

billiger Druckpreiſe Bedacht genommen werden müſſe.

Sollte hiervon die wirkliche Ausführung des guten Vorhabens in Abſtellung dieſes Unfugs abhangen: ſo werden Gelehrſamkeit und Buchhandel für ihren Fleiß und Betriebſamkeit von der deutſchen Geſetzgebung nie den Schutz gegen die Göbharde erwarten dürfen, welchen andere nützliche Gewerbe erhalten, und mit Recht vom State fordern.

Es frägt ſich nämlich: ob eine ſolche geſetzliche Beſtimmung der Druckpreiſe in der Ausführung möglich ſey? — und falls ſie das wäre: ob ſie mit denjenigen allgemeinen Grundſätzen des Rechts beſtehen könne, nach welchen auch die Grenzen der geſetzgebenden Gewalt abgemeſſen werden müſſen, wenn dieſe nicht in deſpotiſcher Willkühr ausarten ſoll?

Wenn die höchſte Gewalt für die erſten, nothwendigſten und gemeinſten Lebensbedürfniſſe, zumahl ſolche, welche im Kleinen von den Aermſten, wie von den Reichſten gekauft werden, durch eine weiſe Policey billige Preiſe feſtſetzen läßt: ſo ſind triftige Gründe vorhanden, welche dieſe Einſchränkungen einer natürlichen Befugniß des Eigenthümers, ſeine zu verkaufende Waare nach eigener Einſicht und Convenienz ſelbſt zu würdigen, rechtfertigen können. Wenn daher auch der Stat allenfalls bey ſolchen Büchern, deren Gebrauch für Jedermann auch in der unterſten Volksclaſſe unentbehrlich gehalten werden möchte; — deren Verfertigung und Druck wohl ſelbſt von einer öffentlichen Veranſtaltung

abhängt; — und woran folglich kein Privatus ein ausschließliches Verlagsrecht anders, als aus einem besonderen Privilegio erhalten kann — Druckpreise bestimmt: so wird dieses Niemanden befremden. Aber bey anderen nicht in diese Klasse gehörenden Kunstproducten ein Maximum gesetzlich vorzuschreiben, oder durch die Policey anordnen zu lassen, ist offenbar eine durch willkührlichen Machtspruch verübte Kränkung der Rechte des Eigenthums; — ist unpolitische Störung der Handelsfreyheit; — und ein höchst schädlicher Druck des Kunstfleißes in der bürgerlichen Gesellschaft. — So rasch auch der neue Volks- oder vielmehr Conventsdespotismus jenseits des Rheins die Bestimmung des Maximums zu Werke ging, so hat er doch keine Ausdehnung desselben auf Bücherpreise versucht. Die Nationalversammlung nahm vielmehr den rechtmäßigen Verlag gegen Dieberey des Nachdrucks in Schutz; — eine Handlung der Gerechtigkeit, die auch an Feinden des Vaterlandes nicht verkannt werden darf! — Jene gesetzliche Bestimmung der Druckpreise ist aber ferner eine ganz unausführbare Sache. Der Aufwand, welchen der rechtmäßige Verleger machen muß, ist bey seinen Verlagsartikeln unendlich verschieden; — die Zahlungen und andere vertragsmäßige Bedingungen, unter welchen der Autor ihm das Verlagsrecht überläßt, sind höchst mannigfaltig; — und welches Gesetzgebers Scharfsinn, oder welches zur Schätzung der Bücher autorisirten Commissarii Beurtheilungskraft vermag das Risico zu bestimmen, welches der Buchhändler bey jedem

neuen Verlagsartikel übernimmt? — Bey keinem andern Kunstproducte möchte also wohl die Ausmittelung eines Preismaximums so wenig möglich seyn, als bey der Waare, welche der Buchhändler zur Messe bringt.

Wenn übrigens auch die Wahlcapitulation eine solche Herstellung billiger Druckpreise als gerecht und möglich voraussetzt; — so wird sich doch daraus nicht schließen lassen, daß folglich der Nachdruck, — das ist: das Stehlen des Verlagsrechts — so lange erlaubt sey, bis dieses Vorhaben der Gesetzgebung zur Ausführung gebracht seyn wird. Denn wenn die Göbharde jeden rechtmäßigen Verleger berauben dürften: so würde das eben so herauskommen, als wenn die Justiz das Fleisch- und Brotstehlen so lange ungestraft hingehen lassen wollte, bis die Policey ihre Taxen zu Stande gebracht hat. Es ist hinlänglich, daß auch die Wahlcapitulation den Nachdruck für das erkennt, was er seiner Natur nach ist — für ein an sich ungerechtes und völlig zu unterdrückendes Unternehmen. Er gehört folglich nach der in der Wahlcapitulation anerkannten Natur der Sache zu den Dingen, welche nach Grundsätzen des gemeinen deutschen Rechts als klagbare Eingriffe in fremdes Eigenthum zu betrachten sind.

Göttingen, im Maymonath, 1795.

Vorrede zur dritten Ausgabe.

Berichtigung und genauere Bestimmung des Ausdruckes: — nöthige Zusätze von einigen Gegenständen, die in den Anfangsgründen eines gemeinen deutschen Privatrechts nach meiner Ueberzeugung nicht fehlen durften, und deren practische Erheblichkeit eigene Erfahrung mir anschaulich gemacht hat; — hin und wieder auch Abkürzungen, welche der Klarheit der ersten Begriffe und Grundsätze unbeschadet Statt finden konnten; — endlich neue litterärische Nachweisungen, welche ohne große Vermehrung der Bogenzahl hinzukommen konnten; — — das sind die Dinge, worin die gegenwärtige Ausgabe dieses Lehrbuchs von den vorhergehenden unterschieden ist. Ob dasselbe dadurch an Brauchbarkeit gewonnen habe, überlasse ich der billigen Beurtheilung derer, welche eine prüfende Vergleichung deßwegen anzustellen geneigt sind.

Da dieses Buch, welches zunächst dem ersten Unterrichte der Studirenden gewidmet ist, auch practischen Arbeitern so brauchbar geschienen, daß man sich vielfältig darauf bezogen hat; so habe ich weder in der Ordnung der Materien, noch in der Paragraphenzahl erhebliche Aenderungen vorzunehmen mir erlaubt.

Man hat diesem Lehrbuche den Vorwurf gemacht, daß es vieles enthalte, was eigentlich ins Statsrecht gehöre. Dieses Urtheil gründet sich auf nichts mehr, als daß darin dieser oder jener

Gegenstand berührt worden, welcher wenigstens dem Namen nach auch in den Lehrbüchern über das Statsrecht vorkommt. Es verdient aber dabey erwogen zu werden, daß diese Dinge hier aus einem ganz anderen, zum Privatrechte wirklich gehörenden Gesichtspuncte betrachtet sind, wobey man die Frage vom Mein und Dein nie aus dem Auge verliert; und es sind Sachen, die meistens auch schon von älteren Lehrern des deutschen Privatrechts, nur unter andern romanisirenden Kunstwörtern, und aus einem minder wichtigen Gesichtspuncte behandelt wurden.

Auch die historischen Bemerkungen, welche die Natur deutscher auf keine allgemeine positive Gesetzgebung beruhenden Rechtsinstitute ins Licht setzen, scheinen mir nirgends zweckmäßiger angebracht, als da, wo die rechtlichen Folgen daraus vorgetragen werden sollen. Weßhalb ich auch damit weder in dem Lehrbuche, noch im Vortrage Aenderungen zu machen räthlich gefunden habe.

Göttingen, im Hornung, 1810.

Vorrede zur vierten Ausgabe.

Auch diese neue Auflage meines Lehrbuchs des deutschen Privatrechts, welches seit funfzehen Jahren sich in den Händen des Lehrenden und Lernenden sowohl, als der ausübenden Rechtsgelehrten erhalten hat, unterscheidet sich von den vorigen theils durch hinzugekommene litterärische

Nachweisungen; besonders des neuen Gewinns, den dieser Theil der Rechtswissenschaft seit der Erscheinung der vorigen Ausgabe erhalten hat; — theils durch einige Zusätze und genauere Bestimmungen mancher Begriffe und Lehrsätze. Ein fortgesetztes Studium der Wissenschaft, wozu nicht nur wiederholte Lehrvorträge, sondern auch practische Arbeiten die nächste Veranlassung geben, hat Aenderung dieser Art bey neuen Auflagen zur nothwendigen Folge. Die erheblichsten enthalten die §. 263. 273-284. 444. 480 b. 520 b. Den Hauptplan und die ganze Oeconomie des Lehrbuchs zu ändern, fand ich aber keinen Grund. Den ohnehin gleich bey seiner Entstehung auf Mißdeutungen beruhenden Streit, über das Daseyn eines gemeinen deutschen Privatrechts sehe ich durch das, was Hr. Hofr. Posse in der unter §. 80. dieses Lehrbuchs nun angeführten Abhandlung darüber gesagt hat, für so beendigt an, daß nur noch Stoff zum leeren Wortstreit übrig bleibt; der denn freylich, auch nach jener alles erschöpfenden Belehrung, für diejenigen noch immer Werth genug behalten wird, welchen es nur darum zu thun ist, der juristischen Welt bemerklich zu machen, daß sie auch Parthey genommen haben. — Bey dem großen Reichthum der Materien, welche nach meiner Ansicht zum gemeinen deutschen Privatrechte gehören, fällt es auch an sich schwer genug, ihren Vortrag in einem halben Jahre in wöchentlich sechs Stunden zu beendigen. Um so weniger kann ichs für zweckmäßig halten, das auf den meisten Universitäten bisher besonders abgehan-

delte Lehnrecht hineinzumischen; man müßte dann aus beyden sogenannte Pandecten des deutschen Privatrechts machen wollen; deren Vortrag, wenn der Zuhörer nicht mit dürftigen encyclopädischen Begriffen und Grundsätzen abgefertigt werden soll, eben so viel Zeit erfordern würde, als das Pandectencollegium des römischen Rechts. Das leichtfertige Beyspiel unserer an kein gründliches Studium einheimischer Rechte gewöhnten Nachbaren verdient in dieser Hinsicht keineswegs zur Nachahmung empfohlen zu werden. Mit eben so viel Grunde könnte man sonst das Beyspiel der Glossatoren wieder hervorziehen, welche, um den Zuhörern mit keinem besondern Collegium über das Lehnrecht beschwerlich zu fallen, ihre unvollkommenen Begriffe davon ad titulum de Emphyteusi et de patronis auskramten. Deutscher Fleiß und deutsche Gründlichkeit bewog schon die Verfasser der Rechtsbücher des Mittelalters, Lehnrecht und Landrecht zu scheiden, und jedes besonders abzuhandeln; weil man einsahe, daß beydes auf ganz verschiedenen Grundbegriffen beruhe, und die Sache damit nicht erschöpft sey, wenn bey der deutschen Lehre vom getheilten Eigenthum auch etwas vom Lehnrechte gesagt wird. Wer das Lehnrecht zu der Absicht mit dem Meyerrechte vergleichen kann; um jenes, wie dieses als Bruchstück eines gemeinen deutschen Privatrechts darzustellen, der zeigt deutlich genug, daß er das Wesen und den Umfang weder von dem einen, noch von dem andern gehörig erwogen habe.

Bey aller hohen Achtung, welche zweckmäßige Lehrart auch in meinen Augen hat, kann ich übrigens die Bemerkung nicht zurückhalten, daß Schriften, worin wissenschaftliche Gegenstände untersucht und angewendet werden, mehr Nutzen stiften, als die, worin man sie ordnet. Unter dem Streben nach neuen Formen, unter den beständigen Streitigkeiten über das sogenannte Gebiet einer Wissenschaft und ihrer Theile, womit auch in der Jurisprudenz seit einiger Zeit ein Reformator nach dem andern sich aufdringt, ist bisher die bessere Bearbeitung einzelner Materien nach meiner Ueberzeugung nur zu sehr vernachläßigt worden. Schriften, wie z. B. meines Sohnes Buch über die Leibzucht, oder des Hrn. Archivar Dr. Pfeiffer zu Cassel über die Patrimonialgerichtbarkeit sind wahrer Gewinn für die Wissenschaft, und schaffen ein Verdienst, das noch fortdauert, wenn die Bemühungen des Pedanten, der sein Leben mit Entwerfung neuer Grundrisse einer Wissenschaft zubringt, längst vergessen sind. Ich wünsche, daß insonderheit junge Schriftsteller, welche ihr Talent der Bearbeitung des deutschen Rechts widmen wollen, diese Wahrheit beherzigen, und keinen so hohen Werth mehr auf die kleine gelehrte Krämerey setzen möchten, die ihre erborgten Waaren alle Tage neu aufstapelt, um sie dem einfältigen Haufen anschaulicher zu machen.

Vorrede des Herausgebers
der fünften Ausgabe.

Der Verfasser der Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts, erlebte nicht *) die Zeit der Gefahr, welche zunächst der Wissenschaft den Untergang drohete, deren Ausbildung Er sein Leben mit einem so rühmlichen Erfolge gewidmet hatte. Nachdem diese Gefahr überwunden, und das deutsche Vaterland gegen den Untergang seiner Eigenthümlichkeit gesichert worden, mußte sich das Bedürfniß der Auflage eines Buches erneuen, dem die meisten der jetztlebenden Geschäftsmänner die erste Anleitung zur Kenntniß vaterländischer Rechte verdanken, welches von ihnen als Handbuch fortdauernd gebraucht wird, und welches zu diesem Gebrauche den Studirenden, mehr wie ein anderes, selbst denn empfohlen zu werden verdient, wenn auch der Lehrer bey seinen Vorlesungen einem andern Leitfaden folgen zu müssen glaubt. Die Besorgung dieser neuen Auflage zu übernehmen, habe ich mich berufen gehalten, durch den Besitz der vom verstorbenen Verfasser zu die-

*) Er starb am 28. Februar 1807.

sem Zweck aufgezeichneten Bemerkungen, durch die Liebe für die Wissenschaft, welche ich seinem Unterricht verdanke, und durch die günstige Aufnahme, welche meine Bearbeitungen einzelner Lehren derselben erfahren haben. Mein Verdienst dabey beschränkt sich, nächst der sorgfältigen Benutzung jenes Nachlasses, auf Nachfügung der neueren Literatur, so wie dessen, was die Ereignisse der Zeit nach dem Erscheinen der vierten Auflage in den Grundsätzen selbst verändert haben, und auf einige andere Zusätze aus eigenem praktischen Studium, wovon ich nach früherer Erfahrung annehmen konnte, daß sie mein verehrter Vater selbst der Aufnahme nicht unwerth geachtet haben würde. Durch das Alles ist das Buch bey gleichem Druck und Format um 42 Seiten vermehrt, und, was sich darunter von mir herschreibt, ist zum Theil mit Klammern bezeichnet.

Daß noch sehr vieles zu leisten sey im Felde des deutschen Privatrechts, davon war der Verfasser dieser Grundsätze vollkommen überzeugt, und unermüdet bedacht, dieselben durch fortgesetztes historisches und dogmatisches Studium, mit Benutzung jeder Veranlassung, die ihm seine häufigen praktischen Arbeiten *) dazu darboten, zu berichtigen und zu ergänzen. Wie erfreulich würden ihm die Aussichten gewesen seyn, welche sich jetzt durch das rege Studium

*) Zu einem dritten Bande der Beyträge zur Erläuterung rechtlicher Gegenstände, von welchen der erste 1799, der zweyte 1802 erschien, ist reichhaltiger Stoff vorhanden.

geschichtlicher Rechtswissenschaft, besonders auch für die Ausbildung des deutschen Privatrechts, eröffnen! Auf diesem Wege wird dem deutschen Privatrechte sowohl die Wissenschaftlichkeit, als die Eigenschaft eines sogenannten gemeinen oder besser subsidiarischen Rechts gesichert werden. Man wird den Umfang desselben genauer bestimmen, und auf ursprünglich deutsche Rechtssätze und Institute, die auf germanischem Boden entstanden und ausgebildet, sich neben dem aufgenommenen fremden Recht, und gegen dasselbe praktisch erhalten haben, beschränken. In das Particularrecht eines deutschen Staats gehört freylich Alles, was in den besondern Gesetzen desselben vorkommt, woher es auch genommen sey; selbst jede nähere Bestimmung, Ergänzung oder Abänderung einer durch die fremden Gesetze aufgenommenen Rechtslehre. Auch mögen immer in einem Collegium über das deutsche Privatrecht, als Einleitung in die Particularrechte, Lehren aus denselben vorgetragen werden, die nicht gerade deutschen Ursprungs sind, aber mit deutschen Einrichtungen in Verbindung stehen, und den Quellen der im Ganzen aufgenommenen fremden Rechte unbekannt, in den darnach geordneten Vorträgen keinen Platz finden. Aber dies schließt keinesweges aus: eine auf ächtdeutsche Rechts-Institute beschränkte wissenschaftliche Bearbeitung, nicht bloß der einzelnen, sondern des Ganzen, was sich davon erhalten hat, und, wie sich auf historischem Wege bald erkennen läßt, in einem inneren

Zusammenhange steht, sich gegenseitig unterstützt und erläutert. Die Veranlassung und der Ursprung dieser deutschen Reichsinstitute und ihrer verschiedenen Arten ist so genau als möglich zu erforschen, ihre Ausbildung und Veränderung durch die deutschen Rechtsquellen späterer Zeiten zu verfolgen, und das Gewohnheitsrecht der Vorzeit dabey um so sorgfältiger zu beachten, je gewisser es ist, daß die neueren Statuten und Verordnungen meistentheils nur eine Aufzeichnung und Bestätigung des längst bestandenen enthalten. Demnächst aber ist zu untersuchen, welchen Einfluß das fremde aufgenommene Recht auf diese deutschen Institute gewonnen hat; in wie fern mehrere zusammen oder einzelne allein unter eine, dem System dieses Rechts bekannte Ober- oder Untergattung von Rechtsnormen gebracht werden können. Nur auf diesem Wege wird die wahre Ansicht der rechtlichen Natur der Sache gewonnen, aus welcher sich denn die weiteren Rechtssätze ableiten lassen, mit deren Hülfe jeder widernatürlichen Einmischung fremdartiger Rechtssätze vorgebeugt, jeder scheinbare Widerstreit zwischen Deutschen und Römischen Gesetzen, — diese Klippe, die dem Practiker so gefährlich ist, — vermieden werden kann. Und so entsteht eine Rechtslehre, der man die Eigenschaft einer hypothetisch-subsidiarischen, — anwendbar, wo sich das Institut findet, und in so weit die Provinzialgesetze und Statuten keine abweichende Normen darüber aufstellen, — eben so wenig absprechen kann, als dem Römischen

und Canonischen Recht und dem Longobardischen Lehnrecht.

Erst dann, wenn das deutsche Privatrecht und die einzelnen Lehren desselben eine solche wissenschaftliche Behandlung erfahren haben, ist es an der Zeit, daß die Gesetzgebung verbessernd eintrete. Denn unsere deutschen Gesetzgeber wollen ihren Völkern als Norm für die Privatverhältnisse kein neues Product reiner Rechtsphilosophie geben, dessen Brauchbarkeit sich doch erst durch die Anwendung in einer Reihe von Jahren bewähren müßte, sie wollen die alten aus heimischen Sitten hervorgegangenen, deutscher Denkungsart angemessenen, und für die Localbedürfnisse als passend erprobten Rechte erhalten, was die spätere Praxis der Gerichtshöfe daran verdorben hat, wieder herstellen, das ungewisse festsetzen, die Lücken ergänzen, und nur so viel daran ändern, als die Forderungen neuester Zeit unerläßlich machen. Diesem allem aber muß eine historisch-wissenschaftliche Bearbeitung vorangehen.

Möchten auf diesem Wege vor allen die Lehren von der ehelichen Gütergemeinschaft und dem damit vermischten Erbrecht der Ehegatten, so wie die von den Erbverträgen, bald eine würdige Bearbeitung und zweckmäßige legislatorische Bestimmung erhalten.

Oldenburg im März 1817.

Vorwort des Herausgebers zur sechsten und siebenten Auflage.

Bey den ferneren Revisionen dieses Buchs habe ich mich im Ganzen in denselben Grenzen gehalten, die ich mir bey der fünften Auflage gesteckt hatte. Nur das Deich- und Siehlrecht §. 113 — 123. hat durch die Hülfe eines, mit den dabey eintretenden Sach- und Rechts-Verhältnissen vorzüglich bekannten, Geschäftsmannes, der an der Spitze einer der bedeutendsten Administrationen deutschen Deich- und Siehlwesens, und damit verbundener Gerichte steht, eine völlige Umarbeitung erlitten, welche mehr als alles andere, diesen Ausgaben einen Vorzug vor den früheren sichern wird.

Oldenburg im October 1823.

Christian Ludwig Runde.

Inhalt.

Allgemeine Vorbereitungsgrundsätze.

Erstes Hauptstück: Begriff und Umfang des deutschen Privatrechts überhaupt. §. 1-12.

Zweytes Hauptstück: Historische Anleitung zur Kenntniß der Quellen des deutschen Privatrechts.

Erster Abschnitt: Von den Quellen des alten deutschen Privatrechts. §. 13-20.

Zweyter Abschnitt: Von den Quellen des mittlern deutschen Privatrechts. §. 21-39.

Dritter Abschnitt: Von den Quellen des heutigen deutschen Privatrechts. §. 40-78.

I. Des gemeinen deutschen Privatrechts. §. 41-58.

II. Der deutschen Specialrechte. §. 59-78.

A. Vom Adelsrechte. §. 59-72.

B. Von den besonderen Rechten der Bauern. §. 73-78.

Drittes Hauptstück: Beweis der Existenz des gemeinen deutschen Privatrechts; dessen Nutzen; Bestimmung des richtigen Verhältnisses desselben gegen die fremden Rechte; und zweckmäßige Lehrart. §. 79-88.

Viertes Hauptstück: Von den Hülfsmitteln zur Bearbeitung des gemeinen deutschen Privatrechts; insonderheit von der Gelehrten-Geschichte desselben.

Erster Abschnittt: Von den Hülfsmitteln überhaupt. §. 89-94.

Zweyter Abschnitt: Litterair-Geschichte des deutschen Privatrechts. §. 95-100.

* * *

Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts.

Erstes Buch. Deutsches Sachenrecht. §. 101-285.

Erster Abschnitt: Grenzscheidung zwischen Landeshoheit und Privateigenthum in Ausübung verschiedener Gerechtsame bey solchen Sachen, welche nicht bloß als Gegenstände des Privateigenthums angesehen werden.

Inhalt.

Erstes Hauptstück: Von den Flüssen. §. 102-123.
I. Gewöhnliche Benutzungen der Flüsse. §. 103-112.
II. Insonderheit vom Deich- und Siehlrecht. §. 113-123.

Zweytes Hauptstück: Von den Wegen und Landstraßen. §. 124-138.
I. Rechte des Wegbaues. §. 125-128.
II. Gerichtsbarkeit über die Straßen. §. 129.
III. Geleite und Sicherheit der Landstraßen. §. 130.
IV. Posten. §. 131-138.

Drittes Hauptstück: Von den Waldungen. §. 139-160.
I. Von der Forstlichen Herrlichkeit und ihren Bestandtheilen. §. 141-143.
II. Rechte, welche aus dem Eigenthume über den Wald fließen. §. 144-160.
1. Recht Holz zu fällen; und Beholzungsrecht. §. 144. 145.
2. Recht der Mastung und Eichellese. §. 146.
3. Andere Waldnutzungen. §. 147.
4. Jagdgerechtigkeit. §. 148-160.

Viertes Hauptstück: Von Bergwerken. §. 161-174.
Fünftes Hauptstück: Von Salzwerken. §. 175-178.
Sechstes Hauptstück: Von befriedeten Sachen. §. 179-181 a.
Siebentes Hauptstück: Von Gemeindegütern oder Allmanden. §. 181 b.-181 e.
Achtes Hauptstück: Von herrenlosen Sachen. §. 182. 183.

Zweyter Abschnitt: Von den Rechten solcher Sachen, welche gewöhnlich nur als Gegenstände des Privateigenthums in Betrachtung kommen.

Erstes Hauptstück: Von den Rechten der Verträge.
I. Allgemeine Bemerkungen über die Natur der Verträge nach deutschen Rechten. §. 184-188.
II. Von einzelnen Verträgen. §. 189-251.
1. Von Veräußerungen. §. 189-197.
2. Von Verträgen, welche keine Veräußerung zur Absicht haben. §. 198-201.
3. Vom Darlehn, Zinsfuß; auch Strafe böser Schuldner. §. 202-209.
4. Von Spiel-, Glücks- und Hoffnungs-Contracten. §. 210-217.

5. Von accessorischen Verträgen. §. 218 - 223.

6. Vom Wechselcontracte. §. 224 - 251.

Zweytes Hauptstück: Von dinglichen Rechten, welche ohne Rücksicht auf Todesfälle Statt finden. §. 252 - 285.

I. Von mancherley Arten der Sachen, welche der Gegenstand dinglicher Rechte sind. §. 253 - 261.

II. Vom Eigenthume. §. 262 - 267.

III. Von der Verjährung. §. 268 - 272.

IV. Von den Servituten oder Dienstbarkeiten der Güter. §. 273 - 284.

V. Von Pfandschaft und Güterverschreibung. §. 285.

Zweytes Buch. Von den Personen und ihren Rechten. §. 286 - 644.

Erster Abschnitt: Von den deutschen Personenrechten, welche den natürlichen Zustand betreffen. §. 287 - 311.

I. Geburt des Menschen. §. 287. 288.

II. Geschlechtsunterschied. §. 289 - 292.

III. Alter. §. 293 - 298.

IV. Gesundheit. §. 299 - 300.

V. Ehre. §. 301 - 311.

Zweyter Abschnitt: Von den verschiedenen Klassen der Personen nach ihren bürgerlichen Verhältnissen, und dem darauf sich gründenden Privatrechte. §. 312 - 557.

Erstes Hauptstück: Vom rechtlichen Unterschiede zwischen Einheimischen und Fremden. §. 312-326.

Zweytes Hauptstück: Von der Freyheit und Freygeborenheit. §. 327 - 336.

Drittes Hauptstück: Vom Adel. §. 337 - 422.

I. Von dessen Ursprung und verschiedenen Gattungen überhaupt; und vom hohen Adel insbesondere. §. 337 - 347.

II. Vom niederen Adel. §. 348 - 351.

III. Von der Ministerialität des Adels. §. 352 - 361.

Inhalt.

IV. Wie der Adel erworben und verloren wird. §. 362-374.

V. Vom Beweiſe des Geſchlechtsadels und der Ahnenprobe. §. 375-384.

VI. Von den Vorrechten des Adels. §. 385-418.

A. Von den perſönlichen gemeinen Vorrechten des Geſchlechtsadels. §. 386-396.

B. Von den perſönlichen Vorrechten des alten Geſchlechtsadels. §. 397-404.

C. Von Rittergütern und deren verſchiedenen Gattungen. §. 405-410.

D. Von den Freyheiten und Vorrechten der Rittergüter. §. 411-418.

VII. Vom perſönlichen, wie auch Amts- oder Dienſtadel. §. 419-422.

Viertes Hauptſtück: Von den Städten; und den aus ſtädtiſcher Verfaſſung entſtehenden Privatrechten derſelben, und ihrer Bewohner. §. 423-480.

I. Begriff und Urſprung der Städte; wie auch Ertheilung der Stadtgerechtigkeit. §. 423-425.

II. Von der alten Regimentsverfaſſung in den Städten. §. 426-429.

III. Von der heutigen Regimentsverfaſſung in den deutſchen Städten. §. 430-438.

IV. Von Patriciern. §. 439-442.

V. Vom Bürgerrecht. §. 443-453.

VI. Von der bürgerlichen Nahrung. §. 454-480.

A. Von der Handlung. §. 454-464.

B. Von Handwerkern. §. 465-476.

C. Von der Bierbrauerey. §. 477 und 478.

D. Vom Branntweinbrennen und dem Weinſchanke. §. 479 und 480.

Fünftes Hauptſtück: Von den Bauern. §. 481-535.

I. Allgemeine Bemerkungen über den Zuſtand der deutſchen Bauern überhaupt. §. 481-490.

II. Von der Dienſtpflicht der Bauern. §. 491-503.

III. Von der Zinspflicht der Bauern. §. 504-516.

IV. Allgemeine Bemerkungen über die Natur des Erbrechts und Eigenthums der Bauern an ihren zins- und dienstpflichtigen Gütern. §. 517 - 535.

Sechstes Hauptstück: Von der Leibeigenschaft. §. 536 - 557.

Dritter Abschnitt: Von Personen und ihren Rechten nach Familienverhältnissen. §. 558 - 633.

Erstes Hauptstück: Von deutschen Ehestandsrechten. §. 558 - 613.

I. Von deutschen Eherechten überhaupt; von der dadurch bestimmten bürgerlichen Form in Schließung der Ehen; wie auch von den verschiedenen Arten der Ehen nach deutschen Rechten. §. 558 - 583.

II. Von den rechtlichen Wirkungen einer in gesetzlicher Form vollzogenen Ehe. §. 584 - 613.

A. Besondere rechtliche Wirkungen der Ehe unter dem hohen, und alten Geschlechtsadel. §. 585 - 601.

B. Besondere Wirkungen der Ehe unter Personen des dritten Standes. §. 602 - 613.

Zweytes Hauptstück: Von der Gewalt der Eltern. §. 614 - 621.

Drittes Hauptstück: Von deutschen Vormundschaftsrechten. §. 622 - 633.

Vierter Abschnitt: Verschiedenheit der Personen und der persönlichen Privatrechte nach den Religionsverhältnissen. §. 634 - 644.

Erstes Hauptstück: Vom Einfluß der Religionsverschiedenheit auf den Genuß der Privatrechte überhaupt. §. 635 - 637.

Zweytes Hauptstück: Von den Privatrechten der Juden. §. 638 - 644.

Drittes Buch. Von der Erbfolge. §. 645 - 697.

Erstes Hauptstück: Allgemeine Bemerkungen über die Natur der deutschen Erbfolge. §. 645 - 652.

Zweytes Hauptstück: Von der Erbfolge aus Verträgen. §. 653 - 677.

I. Allgemeine Bemerkungen über die rechtliche Natur der deutschen Erbverträge. §. 654 - 661.

II. Von den wichtigſten Arten der Erbverträge, welche unter dem hohen und alten niederen Geſchlechtsadel üblich ſind. §. 662 - 671.

III. Von Verträgen unter Perſonen des dritten Standes. §. 672 - 677.

Drittes Hauptſtück: Von der Erbfolge nach einſeitigen letzten Willensverordnungen. §. 678 und 679.

Viertes Hauptſtück: Von der Erbfolge ohne Geding und Teſtament. §. 680 - 691.

I. Geſetzliche Erbfolge nach dem Geblütsrecht. §. 680 - 687.

II. Geſetzliche Erbfolge ohne Geblütsrecht; inſonderheit der Ehegatten. §. 688 - 691.

Fünftes Hauptſtück: Von Stammgütern. §. 692 - 698.

Viertes Buch. Von der deutſchen Gerichtsverfaſſung, ſo weit ſolche zum Privatrecht gehört. §. 699 - 706.

Erſtes Hauptſtück: Einige allgemeine Bemerkungen. §. 699 und 700.

Zweytes Hauptſtück: Von der Patrimonialgerichtsbarkeit inſonderheit. §. 701 - 706.

Allgemeine Vorbereitungsgrundsätze.

Erstes Hauptstück.

Begriff und Umfang des deutschen Privatrechts überhaupt.

§. 1.

Deutsches Recht 1) im allgemeinen.

Deutsches oder germanisches Recht überhaupt begreift alle die Rechte unter sich, welche bey Völkern deutscher Abkunft entstanden und befolgt sind. In dieser Hinsicht werden also auch die uralten Rechte aller der europäischen Nationen, welche in den Zeiten der Völkerwanderung Deutschland verlassen, und in den abendländischen Provinzen des ehemaligen römischen Reichs ihre Wohnsitze genommen haben, germanische Rechte genannt. Ja! auch die Rechte anderer nordischen Völker, deren Sprache, Sitten und Verfassung von einer ursprünglichen Verwandtschaft mit dem deutschen Völkerstamme zeugen, sind unter dieser weit ausgedehnten Benennung begriffen. Eine bewundernswürdige Uebereinstimmung der rechtlichen Urbegriffe aller dieser Nationen, mit denen, welche insonderheit im Mittelalter in Deutschland im Gebrauch waren, rechtfertigt diesen, wiewohl erst neuerlich aufgekommenen, Sprachgebrauch.

§. 2.
2) im strengeren Verstande.

Im **strengeren** und **eigentlichen** Sinne des Ausdrucks werden **deutsche Rechte** diejenigen genannt, welche in Deutschland entstanden, und von dessen Bewohnern beobachtet sind, oder noch befolgt werden. Diese sind ihrem Ursprunge nach von zwiefacher Art. Zum Theil hat eine wahre gesetzgebende Gewalt solche ihren Unterthanen vorgeschrieben: zum Theil haben letztere, vermöge einer ihnen zustehenden **Autonomie**, sich diese Rechte selbst bestimmt. Das letztere geschahe wiederum entweder ausdrücklich und vertragsmäßig: oder es wurde Etwas als stillschweigend angenommene Rechtsnorm beliebt. Hierauf gründet sich der Unterschied **geschriebener** und **ungeschriebener** deutscher Rechte. Die Begriffe hiervon sind eben dieselben, welche auch im Vortrage der fremden Rechte pflegen erläutert zu werden *a*).

a) DE SENKENBERG diss. *de iure obseruantiae et consuetudinis.* Giessae 1743. GERH. VAN DEM BUSCH *de consuetudine vnde et quando vim legis obtineat.* Gottingae 1752. MICH. HENR. GRIEBNER *de obseruantia collegiorum iuridicorum*, in opusc. T. IV. p. 42. 92. G. L. BÖHMERI *principia iuris canonici* §. 235. (ed. 5.) **Meurer** juriſt. Abhandl. und Bemerkungen n. 4. 5. 6.

§. 3.
Fremde Rechte.

Diesen eigentlich sogenannten ursprünglich **einheimischen deutschen Rechten** werden die **fremden Rechte** entgegengesetzt. Mit dieser Benennung bezeichnet man alle die Rechte, welche von auswärtigen Gesetzgebern herrühren, und in andern Staten außerhalb Deutschland entstanden sind. Von diesen haben einige das vielleicht unverdiente Glück gehabt, in Deutschland durch eine freywillige Aufnahme gesetzliches Ansehen zu erhalten *a*). Dahin gehört 1) das im Justinianeischen

Corpore Juris enthaltene **römische Recht**; 2) das im Corpore Juris Canonici clauso enthaltene **canonische und päbstliche Recht**; auch 3) das **longobardische Lehnrecht**; welches letztere jedoch sowohl nach seinem Ursprunge als wegen seines Gegenstandes großen Theils als germanisches Recht betrachtet werden kann (§. 1.). Hieraus ergibt sich schon der wichtige Unterschied zwischen den in Deutschland geltenden Rechten; und zwischen eigentlichen deutschen Rechten.

a) J. G. Schlossers Vorschlag und Versuch einer Verbesserung des deutschen bürgerlichen Rechts ohne Abschaffung des römischen Gesetzbuchs. Leipzig 1777. Meurers juristische Abhandlungen und Bemerkungen; S. 207. f. — [In der neuesten Zeit hat "für die Nothwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs für Deutschland" Thibaut gestritten (Heidelberg 1814. und in den civilist. Abhandl. n. 19.): dagegen: v. Savigny "vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung u. Rechtswissenschaft." Heidelb. 1814. S. auch dessen Zeitschrift für die geschichtl. Rechtswissenschaft. B. 1. H. 3. B. 3. H. 1.]

§. 4.

Unterschied des deutschen Stats- und Privatrechts.

Unser einheimisches deutsches Recht wird weiter in das **deutsche Statsrecht** und **deutsche Privatrecht** eingetheilt. Da beide aus einerley Quellen herzuleiten sind, die wissenschaftliche Bearbeitung von letzterem aber lange Zeit vernachlässigt, und auch ersteres nicht anders, als nach Justinians Zuschnitte behandelt wurde: so ist es nicht zu verwundern, daß man die Grenzen von beiden ehedem verkannte *a*). Zu richtiger Bestimmung derselben ist überhaupt nöthig, mehr auf die Natur des Geschäfts und Verhältnisses, woraus Rechte und Verbindlichkeiten erwachsen, als auf den Stand der handelnden Personen Rücksicht zu nehmen.

a) Christian Lud. Scheid *com. de iuris publici et priuati conuenientia et differentiis.* Francof. et Lipſ. 1749. 4. J. Sr. Pütter diſſ. *de legum imperii fundamentalium ciuilium differentia.* Gottingae, 1763. Deſſelben Juriſtiſche Encyklopädie S. 14. (Göttingen, 1767.)

§. 5.
Privatfürſtenrecht.

Wenn daher das Geſchäft ſeiner Natur nach ein Privatgeſchäft iſt, oder von einer Privatperſon eben ſowohl hätte unternommen werden können, ſo gehöret die Beſtimmung der daraus entſtehenden Rechte und Verbindlichkeiten ins Privatrecht; ungeachtet die handelnde Perſon vielleicht ein Regent, oder der Stat ſelbſt ſeyn möchte. Jedoch können in dieſem Falle noch gewiſſe Stats-Verhältniſſe in Betrachtung kommen, welche nicht geſtatten, daß man in der Beſtimmung der Rechte und Verbindlichkeiten bey der bloßen Anwendung der gemeinen bürgerlichen Privatrechte ſtehen bleibe; ſondern es nothwendig machen, daß damit Grundſätze des Statsrechts verbunden werden müſſen. Aus dieſer Verbindung entſteht alsdann das ſogenannte **Privatfürſtenrecht** oder **Privatrecht Erlauchter Perſonen,** Ius priuatum principum, Perſonarum illuſtrium, Iurisprudentia heroica *a*): welches jedoch mehr für einen beſondern Theil des deutſchen Privatrechts als des Statsrechts zu halten iſt *b*).

a) Lehrbücher davon ſind: Mich. Henr. Gribneri *delineatio iurisprudentiae priuctae illuſtris;* edita a Jo. Beni. Reissig. Gottingae, 1736. Lipſ. 1745. 8. J. Sr. Pütteri *primae lineae iuris priuati principum.* edit. 3. Gott. 1789. 8. Jo. Henr. Christ. de Selchow Tom. 2. *elementorum iuris publ. German.* Gotting. 1772. 8. Größere Werke oder ſogenannte Syſteme ſind: B. C. Struvii *Iurisprudentia heroica*, edit. a Jo. Aug. Hellfeldt. P. I-VII. Jen. 1743-53. 4. Jo. Fr. Wilh. de Neumann *Inſtitutiones iuris principum priuati.*

Francof. et Lipſ. 1747. 4. Eiusd. *Meditationes iuris principum priuati.* Tom. I–IX. Francof. 1751–56. J. J. Mosers persönliches Staatsrecht derer deutschen Reichsstände, 2 Theile. Frankf. u. Leipz. 1775. 4. Desselb. Familien-Staatsrecht derer deutschen Reichsstände. 2 Bände. Frankf. u. Leipz. 1775. 4.

b) Dan. Nettelbladts Abhandl. über die rechte Einrichtung eines Lehrbuchs der Staatsrechtsgelahrtheit §. 10; in der Sammlung seiner kleinen juriſt. Abhandl. n. 15. S. 305. — [In wie fern sich die bisherigen Grundsätze mit der Souverainetät der regierenden und der Landsässigkeit der mediatisirten Fürsten vereinigen lassen? S. Weiße Einl. in das gem. t. Privatr. (1817) §. 3.]

§. 6.

Begriff des deutschen Privatrechts.

Deutsches Privatrecht ist folglich der Inbegriff aller aus ursprünglich deutschen Gesetzen und Gewohnheiten, wie auch aus der Natur deutscher Rechtsinstitute abgezogenen Grundsätze, nach welchen Rechte und Verbindlichkeiten in Privatverhältnissen und Privatgeschäften zu bestimmen sind. Die Kenntniß der hieraus abzuziehenden Rechtsgrundsätze macht die deutsche Privatrechtsgelehrsamkeit aus. Hieraus ist der Umfang dieses Theils der Rechtsgelahrtheit leicht zu bestimmen: und dabey nur noch besonders zu erwägen, daß bey weitem nicht alles, was in deutschen Gesetzen und Rechtsbüchern enthalten ist, auch seiner Entstehung nach deutsches Recht sey.

§. 7.

Eintheilung in gemeines und besonderes;
1) in Rücksicht der Gegenstände.

Die genauere Bestimmung des Umfangs des deutschen Privatrechts ergibt sich aus der Abtheilung in ein gemeines und besonderes deutsches Privatrecht. Ein

gemeines Recht ist überhaupt dasjenige, welches der Regel nach bey vorkommenden Fällen so oft zum Grunde der Entscheidung dient, als der Anwendbarkeit desselben keine besondere Entscheidungsnormen entgegenstehen. Nur in dieser Bedeutung ist auch römisches Recht in Deutschland ein gemeines Recht; und es gibt überhaupt kein solches gemeines Recht, welches nach seinem ganzen Umfange, und in allen seinen positiven Sätzen, allenthalben, und bey allen streitigen Gegenständen ohne Ausnahme gültig wäre. Diese Eintheilung wird aber in doppelter Beziehung gebraucht. **Erstlich** in Rücksicht auf die **Gegenstände**, welche darnach zu beurtheilen sind; und **zweytens** im **geographischen Verhältnisse** *a*). **Gemeines deutsches Privatrecht** in der ersten Beziehung heißt dasjenige, welches der Regel nach bey Beurtheilung aller und jeder juristischen Privatgeschäfte und Privatverhältnisse, die nicht besonders davon ausgenommen sind, zum Grunde gelegt wird. **Ein besonderes deutsches Privatrecht** hingegen nennt man dasjenige, nach welchem nur gewisse Gattungen von Gegenständen, oder gewisse Stände der Personen in ihren Handlungen und rechtlichen Privatverhältnissen zu beurtheilen sind.

a) Von der ersten Beziehung braucht man die lateinischen Ausdrücke *Ius generale* und *speciale*; von der zweyten: *Ius universale* und *particulare*; welche einen distinctiven Character haben, dessen unsere Sprache nicht gleich mächtig ist. s. J. St. Pütters Beyträge zum Staats- und Fürstenrecht. Th. 2. S. 26. Vergl. auch Gottl. Hufelands Beyträge zur Berichtigung und Erweiterung der positiven Rechtswissenschaften; St. 1. S. 57. f.

§. 8.

Verschiedene Arten der besondern deutschen Rechte.

Es gibt zweyerley Arten solcher in Ansehung des Gegenstandes besondern deutschen Privatrechte. **Die erste Gattung** behandelt die besondern Stände der Personen

und die davon abhangenden Privatrechte und Verbindlichkeiten. Dahin gehört: das **Fürstenrecht, Adelsrecht, Dorf- und Bauernrecht, Handwerksrecht, Judenrecht, Kriegsrecht,** In denen von der zweyten Art werden Rechte erwogen, welche eine besondere Gattung von Privatgeschäften angehen. Dahin gehört das **Privat-Kirchenrecht, Lehnrecht, peinliche Recht** (so weit solche aus deutschen Gesetzen und Gewohnheiten ihre Bestimmungen erhalten); ferner das **Handelsrecht, Wechselrecht, Seerecht, Deichrecht, Policeyrecht, Kameralrecht.** Die Anzahl dieser besondern deutschen Privatrechte kann noch sehr vermehrt werden *a*); billig bleiben aber doch diejenigen von dieser Klasse ausgeschlossen, welche nicht auf ursprünglich deutschen Rechtsgrundsätzen beruhen *b*).

a) Viele derselben sind abgehandelt von H. G. Schottel im Tr. von unterschiedlichen Rechten in Deutschland, Frankf. u. Leipz. 1671. 8. und Joh. Wilh. Geriken *in Schottelio illustrato et continuato.* Leipz. u. Wolfenbüttel 1718. 8.

b) Dergleichen sind die Hühner- Bienen- Tauben- Hunderechte; desgleichen die Weiber- Roßtäuscher- Fenster- Mühlenrechte ꝛc. Diese gehören alle zur Iurisprudentia Natura-Canonico-Romano-Longobardico-Mosaico-Germanico. (S. C. F. Hommel *in Literatura iuris* cap. IV.) mit welchen juristischen Chaos man hier nichts zu thun hat.

§. 9.

Kameralrecht.

Das eben genannte **Kameralrecht** begreift alle diejenigen besonderen Rechte, welche sich auf die von den landesherrlichen Kammern zu verwaltenden Regalien beziehen. Hiervon gibt es also wiederum so viel besondere Zweige, als es nutzbare Hoheitsrechte gibt. Die vorzüglichsten sind: das **Postrecht, Münzrecht, Jagd- und Forstrecht, Bergwerksrecht, Salzwerksrecht.** Als

Regalien betrachtet, ist ihre Natur nach Grundsätzen des Statsrecht zu beurtheilen; so weit aber Rechte der Privatpersonen dabey in Frage kommen, muß die Untersuchung derselben auch ins deutsche Privatrecht gezogen werden *a*).

a) Dieses Kameralrecht ist nach allen seinen Theilen noch nicht zweckmäßig bearbeitet. Denn Fr. Chr. Jon. Fischers Lehrbegriff sämmtlicher Kameral- und Policeyrechte (Frankf. a. d. O. 1785. 3 B. 8.) enthält eigentlich die ganze Jurisprudenz für den Kameralisten in preußischen Staten bearbeitet (§. 8.) [Eschenmayer Lehrbuch über das Staats-Oeconomie-Recht. Frankf. a. M. 1809. 2 B. 8.]

§. 10.

2) im geographischen Verhältnisse.

Gemeines deutsches Privatrecht im geographischen Verhältnisse; — ius germanicum priuatum vniuersale, — womit auch der Ausdruck ius commune gleich bedeutend ist; — kann auch nichts anderes, als ein Inbegriff solcher ursprünglich deutschen Rechtsgrundsätze seyn, welche in deutschen Gerichten bey gewissen den Urhebern des römischen Rechts unbekannten Privatgeschäften und persönlichen Verhältnissen überall so weit befolgt werden, als keine durch Provinzial- oder Stadtgesetze bestimmte Abweichungen eintreten (§. 7.). Nächst den aus den deutschen Reichsgesetzen und unleugbaren gemeinen Gewohnheiten herfließenden Privatrechten, gehören hierher ganz vorzüglich diejenigen Rechtsgrundsätze, welche sich ohne Gesetz und Gewohnheit, durch Schlüsse der gesunden Vernunft schon aus der Natur des in Frage stehenden Geschäfts, oder eines deutschen Rechtsinstituts herleiten lassen. Es versteht sich übrigens hierbey von selbst, daß die Anwendung solcher gemeinen Rechte nur dann und da erst Statt finden könne, wann und wo der Gegenstand vorhanden ist, worauf sich dieselben beziehen. Wenn daher auch manche deutsche

Rechtsinstitute nicht überall, sondern nur in mehreren deutschen Landen und Orten vorkommen: so hebt dieses jene Eigenschaft der Entscheidungsnorm doch keinesweges auf. So wie auch römisches Recht in Deutschland noch immer in Thesi ein gemeines Recht bleibt, wenn gleich viele Anordnungen desselben bey uns nirgends, und noch mehrere nur eine particuläre Anwendung leiden *a*). Das Ansehen der **besonderen deutschen Privatrechte** hingegen, — iura germanica particularia — ist nur auf diejenige bestimmte Gegend und Gemeinheit beschränkt, für welche der Urheber desselben eine Entscheidungsnorm fest zu setzen Macht hatte.

a) Fr. Henr. Mylius diss. *de genuino iuris germanici vniuersalis hodierni priuati ciuilis conceptu, mediisque illud melioren in ordinem redigendi*; (Lipf. 1757.) cap. 1.

§. 11.

Dorf- Stadt- und Landrechte.

Diese besonderen Rechte sind nämlich theils **Gemeinheitsrechte**, theils **Landrechte**. Zu jenen gehören: 1) solche, die für einzelne Dörfer gemacht sind: als Dorfordnungen, Dorfstatuten, Bauerköhren ꝛc. 2) solche, die für Städte bestimmt sind, **Stadtrechte**, statuta. **Landrechte** *a*) oder Landesordnungen hingegen werden für alle Unterthanen eines Landesherrn, oder wenigstens für ganze Provinzen und Landgerichtssprengel gemacht. Die Land- und Stadtrechte benachbarter Länder und Städte enthalten viel Uebereinstimmendes, woraus sich wiederum besondere Rechte großer Theile von Deutschland zusammenstellen lassen.

a) B. F. R. Lauhn Anmerkungen über die Ausdrücke Ius ciuile, Stadtrecht, plebiscitum, Landrecht; in Schotts juristischem Wochenblatte B. 1. S. 152.

§. 12.

Eintheilung des deutschen Rechts in altes, mittleres und neues.

In Rücksicht auf das Zeitalter, worin das deutsche Recht entstand, theilt man dasselbe in das **alte, mittlere und neue** ab. Was bis zum Abgang des Carolingischen Mannstammes *a*) aufkam, ist altes deutsches Recht. Die Einführung eines neuen Kriegswesens, die Anordnung des Landfriedens und des Reichscammergerichts brachten gegen das Ende des funfzehnten Jahrhunderts eine auch in den Privatrechten überall sichtbare Veränderung hervor, nach welchen ein ganz anderer Geist *b*), das ist ganz andere Gründe und Absichten, in denselben anfängt zu herrschen, und hiermit scheidet sich mittleres und neueres deutsches Privatrecht.

a) Genau genommen schließt diese Periode nicht mit der Thronentsetzung Carls des Dicken (im J. 887), sondern mit dem Tode Ludwigs des Kindes († 911). So bestimmt die Epoche selbst Adamus Bremensis in *historia eccles.* L. 1. cap. 44. bey Lindenbrog in *script. rer. german.* p. 13. Conradus I. kam 912 zur Regierung. Vergl. auch **Pütters Beyträge zum Staats- und Fürstenrecht; S. 110.**

b) Joh. Heumanns von Teutschenbrunn Geist der Gesetze der Teutschen, Nürnberg 1761. 2te Aufl. mit einer Vorrede von Joh. Chr. Siebenkees, 1779. 8.

Zweytes Hauptstück.

Historische Anleitung zur Kenntniß der Quellen des deutschen Privatrechts.

Erster Abschnitt.

Von den Quellen des alten deutschen Privatrechts.

§. 13.

1) Lieder.

In den frühesten Zeiten, so lange unsere Vorfahren noch keine Schriftsprache hatten *a*), waren **Lieder** das einzige Mittel, ihre Rechte in Andenken zu erhalten *b*); wovon auch die ursprüngliche Bedeutung des Wortes Gesetz noch die Spur enthält. Da diese Lieder auch in anderer Rücksicht denkwürdige Ueberlieferungen enthielten; so ließ **Carl der Große** sie aufschreiben *c*); aber auch dadurch sind sie vom Untergange nicht gerettet worden.

a) S. des deutschen Mönchs Ottfried († 870) poetische Umschreibung der evangelischen Geschichte, in der Vorrede. Bey Schilter in *Thesauro antiq. Teuton.* T. I. p. 26. Schriftsprache, wofür man auch die Runen annehmen muß, hatten die Angeln und Wariner schon im 5ten Jahrhundert. S. Schraders Handbuch der Holsteinischen Rechte. Th. 1 S. 11.

b) Carmina — quod vnum apud illos memoriae et annalium genus est etc. Taciti *Germania* cap. 2.

c) Eginhart in vita Caroli Magni, cap. 29.

§. 14.

2) Nachrichten fremder Geschichtschreiber.

Es fehlt also ganz an einheimischen Nachrichten von den Rechten der alten Deutschen. Was wir davon wissen, beruhet auf Erzählungen griechischer und römischer Geschichtschreiber; unter welchen **Tacitus** *a*) der vorzüglichste ist. Weil er aber wahrscheinlich kein Augenzeuge von dem ist, was er berichtet; und oft Sachen zu sagen hatte, wozu ihm in seiner Sprache der passende Ausdruck fehlte *b*); auch wohl Manches gerade so stellte, um seinen sittlich verdorbenen römischen Zeitgenossen einen Seitenhieb zu versetzen: so müssen seine Zeugnisse überall mit Vorsicht gebraucht werden *c*).

a) Besonders in dem eigentlich hieher gehörigen Buche, de situ, moribus et populis Germaniae. Für juristischen Gebrauch zeichnen sich aus: die Ausgaben von Herm. Conring cum notis criticis, Helmst. 1678. 4. und von Justus Christoph. Dithmar cum perpetuo et pragmatico commentario, Frcf. ad Viadr. 1725. 1479 u. 1766. 8. Ferner: C. C. Tacitus von Deutschlands Lage, Sitten und Völkern. — Mit erklärenden Anmerkungen, einigen Ausführungen und Abhandlungen, und einem geographisch-historischen Wörterbuche von Joh. Heinr. Mart. Ernesti. Nürnb. u. Altdorf. 1791. 8. Alterthümerkunde von Germanien oder Tacitus über Germaniens Lage, Sitten und Völker in ein System gebracht, und mit Zusätzen aus den übrigen klassischen Schriftstellern erläutert von Ph. Ludw. Haus. Th. 1. Germanien überhaupt. Th. 2. Germanische Staaten u. Völker insbesondere. Mainz 1791 u. 1792. 8. Cajus Cornel Tacitus über Lage, Sitten u. Völkerschaften Germaniens; nebst einem Commentar von Karl Gottl. Anton. Neu umgearbeitete Auflage. Görlitz. 1799. 8. Statt eines juristischen Commentars darüber dienen 19 kleine Abhandlungen über einzelne Rechtsmaterien von G. C. Gebauer, welche gesammelt sind, unter dem Titel: *Vestigia iuris german. antiquissimi in C. Corn. Taciti Germania obuia.* Gottingae, 1766. 8. S. auch F. C. J. Fischers Gesch. des

teutschen Rechts, S. 10. Vergl. mit Joh. Carl Heinr. Dreyers Miscellaneen über Gegenstände des teutschen Rechts, S. 47.

b) Ein Beyspiel findet sich cap. 18. "*Dotem* non vxor marito, sed vxori maritus offert." s. unten §. 585.

c) Antons Abhandl. über des Tacitus Nachrichten von der Lage, Sitten u. Völkerschaften Germaniens; hinter seiner Uebersetzung S. 193. Gotter Augusti Arndt disp. *quatenus Taciti de Germania libello fides sit tribuenda.* Lipsi. 1775. I. C. Dithmar diss. *de fide Taciti in rebus Germanorum;* in *Exercitationum subsecivarum Francofurtensium* Vol. I. u. 2. p. 194.

§. 15.

5) Gesetze altdeutscher Völker.

Gegen das Ende des fünften Jahrhunderts traten größere deutsche Völkerstämme auf den Schauplatz und errichteten neue Staten. Einer derselben, — die Franken, — gewann die Oberherrschaft über einen Theil der übrigen. Die Könige der Franken sorgten nunmehr dafür, daß die bisher ungeschriebenen Rechte dieser Völker in lateinischer Sprache aufgeschrieben wurden *a*). Daraus sind die noch vorhandenen Gesetze der **Salier**, **Ripuarier** *b*), **Alemannen** *c*), **Baiuvarier** *d*), **Friesen** *e*), **Sachsen** *f*), **Angeln** und **Werinen** *g*) entstanden. Einige aus Deutschland ausgewanderte Völkerstämme erhielten dergleichen lateinische Sammlungen ihrer Gewohnheitsrechte auch unter der Autorität ihrer eigenen Könige. So entstanden die noch vorhandenen Gesetze der **Burgunder** *h*), **Ost** = *i*) und **Westgothen** *k*), und **Longobarden** *l*).

a) Von den Schriftstellern, welche die Geschichte aller hier und in den folgenden Paragraphen genannten Gesetze untersucht, und darin etwas Eigenes geliefert haben, verdienen hier vorzüglich folgende bemerkt zu werden: Paul Hachenberg im

Germania media Diſſert. tertia p. 57 - 100. (Jenae 1686. 4. edit. 2.) Herm. Conring *de origine iuris german.* cap. 2 - 15. Conradi Sinceri (d. i. Jo. Ge. Kulpis) diſſ. epiſtolica *de germanicarum legum veterum ac romani iuris in republica noſtra origine auctoritateque praeſenti.* 1682. 12. und in ſeinen diſſ. academ. p. 352. ſq. Christ. Godofr. Hoffmann tr. *de origine et natura legum germ. priuatarum antiquarum.* (Lipſ. 1715. 4.) p. 19 - 92. B. G. Struvii *Hiſtoria iuris,* cap. 6. §. 2 - 13. Jo. Gottl. Heineccius *in hiſtoria iuris cum obſerv. Ritteri et Silberradii,* Lib. II. cap. 1. §. 7 - 47. H. C. de Senkenberg *viſiones diuerſae de collectionibus legum Germanicarum* cap. 1. et 2. p. 7 - 25. J. H. Ch. von Selchow Geſch. der in Deutſchland geltenden Rechte. Th. 4. C. 1. S. 256 f. (Gött. 1767. 8.) C. Fr. Walchs Geſch. der in Deutſchland geltend. Rechte, S. 346 - 365. Fr. Ch. Jon. Fiſchers Entw. einer Geſch. d. deutſch. R. Leipzig, 1781. 8. Chr. Gottl. Biener *Commentarii de origine et progreſſu legum iuriumq. germ.* P. I. *leges et iura populorum teutonicorum antiqua complectens.* (Lipſ. 1787. 8.) p. 30 - 225. K. F. Eichhorn deutſche Staats- und Rechts-Geſchichte. Zweyte Ausg. Göttingen Th. 1. 1818. Th. 2 und 3. 1819. Th. 4. 1822. Fr. K. v. Savigny Geſch. d. Röm. Rechts in dem Mittelalter. Heidelb. 1815 - 1821. 3 B.

b) *Antiquiſſimae leges Salicae* ex recenſione Schilteri in *Theſauro antiquit. Teuton.* T. 2. J. G. Eccardi *Leges Francorum Salicae et Ripuariorum cum additionibus regum et imperatorum variis — notis perpetuis illuſtrate.* Francof. et Lipſ. 1720. fol. Der Text ſteht auch bey Georgiſch p. 1 - 144. Viele gute Erläuterungen des Saliſchen Geſetzes enthalten Jo. Wilh. Hoffmanni *Obſeruationes iuris german.* Francf. et Lipſ. 1738. 8. Vom Alter deſſelben ſiehe auch Dreyer in den vermiſchten Abhandlungen Th. 2. S. 558 f. T. D. Wiarda Geſchichte und Auslegung des Saliſchen Geſetzes und der Malbergiſchen Gloſſen. Bremen und Aurich 1808. Fr. Ortloff von den Handſchriften des Saliſchen Geſetzes nebſt Beſchreibung der Bambergiſchen Handſchrift. Coburg 1820.

c) Sie finden ſich bey Goldast T. 2. *rer. et antiq. Alem.* p. 1. ſq. Und bey Schilter in den Anmerkungen zu Königs-

hovens classischer Chronik S. 623 f. aus einem bewährten Manuscript verbessert und mit einer Uebersetzung und erläuternden Anmerkungen begleitet. Auch bey Georgisch pag. 189-248.

d) Bey Georgisch p. 249-332. Abweichende Lesearten einer Handschrift aus der Universitäts-Bibliothek zu Helmstädt liefert Paul Jak. Bruns in den Beyträgen zu den deutsch. Rechten des Mittelalters. S. 87. Von diesem Gesetze s. auch Sterzinger in den Abhandl. der Bayerschen Acad. der Wissensch. T. I. p. 135. Eine neue Ausgabe desselben ist von Joh. Nepom. Mederer. Ingolst. 1793. 8.

e) Sibr. Tetard. Siccama *Frisionum leges antiquae — notis illustratae;* ex recensione C. G. de Gaertner. Lipſ. 1730. 4. S. von Wicht Vorbericht zu dem Ostfriesischen Landrechte. S. 4. §. 12. Sie stehen auch bey Georgisch p. 409-444 Wiarda Vorrede zum Asgabuch. Berlin 1805.

f) *Saxonum leges tres, quae exstant antiquissimae, aetati Caroli M. confectae; notis illustrauit* C. W. Gaertner. Lipſ. 1730. 4.

g) Bey Leibnitz *scriptor. rer. brunſ.* T. I. p. 81. und bey Georgisch p. 445-552.

h) Bey Georgisch p. 333-408.

i) Ebendaselbst p. 2199-2236. und nebst einigen andern Edicten der Ostgothischen Könige aus dem Cassiodorus bey Canciani T. I. pag. 1. sq.

k) Bey Georgisch p. 1845-2198. Supplemente dazu hat Senkenberg vom allzeit lebhaften Gebrauch des alten deutschen Rechts, S. 239-278.

l) Bey Lud. Ant. Muratori *script. rer. Iur.* T. I. P. II. p. 1. sq. und Georgisch. p. 913-1284. Paulus Diaconus Lib. I. cap. 14. sagt vom König Rotharis: "Longobardorum *leges*, quas sola memoria et vlu retinebant, scriptorum serie composuit, codicemque ipsum *Edictum* appellari praecepit." s. F. C. J. Fischers Litteratur des germanischen Rechts §. 28. S. 28.

§. 16.
Deren Beschaffenheit.

Von der Beschaffenheit aller dieser Gesetze ist überhaupt noch anzumerken: 1) daß wir sie nicht in ihrer ursprünglichen Gestalt, sondern so haben, wie sie unter **Carl dem Großen** verändert worden *a*); so wie auch alle Vorreden und Schlußformeln später, als die Gesetze selbst gemacht, und zum Theil erst nach Carl dem Großen hinzugefügt sind *b*). 2) Einige derselben, insonderheit diejenigen, welche den Völkern zugehören, die ihre Wohnsitze in den Provinzen des ehemaligen römischen Reichs genommen hatten, enthalten schon viel ursprünglich römisches Recht eingemischt; wovon selbst das salische Gesetz nicht frey ist (§. 6.). 3) Der Hauptinhalt aller dieser Gesetzbücher geht theils auf Bestrafung der Verbrechen: theils wird dadurch der Gang des gerichtlichen Verfahrens bestimmt; — zwey Punkte, die in jedem neu entstehenden State roher Völker immer am ersten einer positiven Legislation bedürfen.

a) Der Annalista bey Lambecius in Comment. de Bibl. Vindob. L. 2. cap. 5. sagt ad a. 802: "Imperator Carolus congregauit Duces, Comites, et reliquos Christianos populos cum legislatoribus et fecit omnes leges in regno suo legi et tradi vnicuique homini legem suam et emendari vbicunque necesse fuit et emendatam scribere, *vti iudices per scriptum iudicassent.*" Also wurde durch diese Gesetzsammlungen im Grunde nur das ius non scriptum, welches durch richterliche Erkenntnisse und Autonomie der Nationen schon eingeführt war, in ius scriptum verwandelt. Eben so spricht davon Eginhart in vita Caroli M. cap. 29.

b) Meine Abhandl. vom Ursprunge der Rechtsstandschaft der Bischöfe und Aebte §. 8–11. und §. 15, 26, 27 u. 29.

§. 17.
4) Capitularien der Fränkischen Könige.

Von einem ausgedehnteren gesetzlichen Ansehen sind zwar in dieser Periode die **Capitularien** der Fränkischen

Könige; deren Inhalt aber doch mehr die Kirchen- Cameral- Policey- und Beneficial-Verfassung des ganzen *a*) fränkisches Stats, als das Privatrecht betrifft. Ueberdem unterscheiden sie sich auch von den eben erwähnten Gesetzen, durch die Art ihrer **Entstehung und Publication.**

a) Einige Capitula specialia ausgenommen, welche nur gewisse Provinzen angingen. — Eins der wichtigsten Stücke ist das Capitulare Caroli M. de villis. Die beste Ausgabe davon hat geliefert: Paul Jacob Bruns in den Beyträgen zu den deutschen Rechten des Mittelalters; (Helmst. 1799. 8. S. 1. Eine deutsche Uebersetzung findet sich in Antons Gesch. der deutschen Landwirthschaft Th. 1. S. 177. Den Text nach Eccard hat auch Georgisch p. 607. f.

§. 18.

5) Formelnbücher.

Mit diesen Gesetzen sind noch die aus diesem Zeitalter vorhandenen **Formelnbücher** zu verbinden *a*); weil sie viele schätzbare Beweise der damaligen Gewohnheitsrechte enthalten, und oft gebraucht werden können, die wahren Gründe und Absichten der üblichen Rechte, und deren Anwendung daraus zu entdecken. Die vorzüglichste dieser Formularsammlungen ist von dem Mönch **Marculf** aus der Mitte des siebenten Jahrhunderts *b*).

a) Den Werth dieser Formeln bestimmt Canciani in *praef. ad* Tom. I. *Collect.* p. 20. sehr richtig mit diesen Worten: "Formulae sunt Legum optimae, eaque authenticae interpretes, ac illarum veluti perpetua commentaria. Adde, quod vsuum forensium notitiam praebent, et quam plura, quae ad iura publica Barbarorum pertinent, quasi sub oculis exhibent. Vno verbo sunt Legum pedissequae ab illis neutiquam distinguendae."

b) Marculfi *monachi aliorumque auctorum formulae veteres; editae ab* Hieron. Bignon; opera Theod. Bignoni. Paris.

1613. 8. und 1665. 4. In den gleich anzuführenden Sammlungen von Baluzius und Canziani ſind die Formeln ſamt Bignons Noten gleichfalls aufgenommen. Von der Geſchichte und Gebrauch dieſer Formelbücher ſ. G. D. Hoffmanns vermiſchte Beobachtungen. Th. 3. S. 179 f. J. A. L. Seidensticker *Commentat. de Marculfinis aliisque similibus formulis. liber singul.* Jen. 1816. 4.

§. 19.

Sammlungen dieſer alten deutſchen Rechte.

Alle dieſe Geſetzbücher haben nach dem Abgange des Carolingiſchen Mannſtammes in deutſchen Gerichten ihr Anſehen verloren; und ſchon ſeit dem zwölften Jahrhunderte kommen ſie in einländiſchen Urkunden, ſelbſt dem Namen nach, nicht mehr zum Vorſchein *a*). Erſt im ſechszehnten Jahrhundert zogen **Sichard** *b*), **Herold** *c*), **Tilius** *d*) und **Lindenbrog** *e*) ſie aus der Vergeſſenheit wieder hervor. Hierauf hat **Baluzius** inſonderheit auf Sammlung und Bearbeitung der Capitularien vorzüglichen Fleiß gewendet *f*). Die neueſten Sammlungen dieſer Geſetze, und in verſchiedener Rückſicht brauchbaren Ausgaben derſelben haben **Georgiſch** *g*) und **Canciani** *h*) veranſtaltet.

a) Was ſeitdem noch von fränkiſchen Rechten in den Urkunden und Geſchichtbüchern erwähnt wird, ſind bloße Gewohnheitsrechte, welche in dieſen geſchriebenen Rechten nicht gefunden werden. Z. B. die Ehe nach dem ſaliſchen Geſetz. S. unten §. 572. Mehr andere Beyſpiele haben C. H. Dreyer *de vſu genuino iuris Anglo-Saxon. in explicando iure Cimbr. et Saxon.* p. 79. H. C. L. B. de Senckenberg *Viſiones de collect. leg. german.* p. 16. ſq. **C. F. Walchs Geſchichte der in Deutſchland geltenden Rechte. S. 366. §. 3. F. C. J. Fiſchers Geſchichte des teutſchen Rechts, S. 16. §. 9.**

b) Jo. Sichardi *Leges Ripuariorum, Baiuuariorum* et *Alemannorum.* Baſil. 1530. 8.

c) Basil. Jo. Heroldi *originum ac germanicarum antiquitatum Libri ſeu Leges Salicae, Alemannorum, Saxonum, Angliorum, Thuringorum, Burgundiorum, Francorum, Ripuariae, Baiuuariorum, Weſtphalorum, Werinorum, Friſionum, Longobardorum, Theutonum.* Baſil. 1557. fol.

d) Joh. Tilii *Aurei venerandaeque antiquitatis libelli ſalicam legem continentes, a Chlodoveo, Childeberto et Clotario Chriſtianiſſimis regibus prius editi et poſtremum a Carolo M. emendati et aucti; item leges Burgundionum, Alemannorum, Saxonum, Baiuuariorum ex veteribus libris emendatiores et auctiores.* Pariſiis 1753.

e) Frid. Lindenbrogii *Codex legum antiquarum, in quo continentur leges Wiſigothorum, edictum Theodorici regis, lex Baiuuariorum, decretum Thaſſilonis ducis, lex Ripuariorum, lex Saxonum, Angliorum et Werinorum, Friſionum Longobardorum, conſtitutiones Siculae ſeu Neapolitanae, capitulare Caroli M. et Ludovici vna cum Gloſſario.* Hannov. 1607. Francof. 1613. fol.

f) Steph. Baluzii *Capitularia Regum Francorum. Acceſſerunt Marculphii formularum Libri duo cum appendice: Formulae ex codice Iac. Sirmondi editae, Bignoni, Lindenbrogii, Baluzii, Fr. Pithoei Gloſſarium, Sirmondi notae ad Capitularia: Bignoni notae ad leges Salicas, ad Marculfum: Steph. Baluzii ad Capitularia. Appendix auctorum Veterum. Carmina aevi Carolini.* Tom. II. Paris 1677. fol. Die neueſte Ausgabe davon iſt durch Petrum de Chiniac beſorgt, *ad fidem authographi Baluzii, qui de nouo textum purgavit, notasque caſtigauit, et adiecit.* Tom. II. Paris 1780. fol. Baſel 1796. fol.

g) *Corpus iuris germanici antiqui, quo continentur leges Francorum, Salicae et Ripuariorum, Alemannorum, Baiuuariorum, Burgundionum, Friſionum, Angliorum et Werinorum, Saxonum, Longobardorum, Wiſigothorum, Oſtgothorum, nec non capitularia regum Francorum ab Anſegiſo Abbate et Benedicto Leuita collectis. Opus in gratiam iuris Germanici Studioſorum poſt Cl. Virorum Heroldi, Lindenbrogii, Baluzii, Eccardi, Muratorii aliorumque prae-*

fortwährendes gesetzliches Ansehen zu behaupten suchen *a*), vergessen, daß zum Theil selbst die Nationen, für welche diese Gesetze gemacht waren, nicht mehr unter den deutschen oder europäischen Staaten vorhanden sind. Die Hauptsache ihres verlornen Ansehens ist der gefallene Heerbann, welches die vorzüglichste Stütze der alten fränkischen Staatsverfassung war *b*).

a) Zu ihnen gehört vorzüglich H. C. Frhr. von Senkenberg in den Gedanken von dem jederzeit lebhaften Gebrauch des uralten deutschen Rechts. Fr. a. M. 1759. 8. Seine Beweise treffen alle nur den vsum materialem; der vsus formalis ist an sich selbst unerweislich. S. dagegen D. G. Strubens Abhandlung vom Misbrauch und guten Gebrauch der alten teutschen Rechte; in den Nebenstunden Th. 5. S. 1–82.

b) Just. Möser in der Osnabrückschen Geschichte (2te Aufl. Berl. 1780. 8.) Th. 2. S. 174 folg. wo eine sehr lehrreiche Geschichte des Heerbanns zu lesen ist.

Zweyter Abschnitt.

Von den Quellen des mittleren deutschen Privatrechts *a*).

§. 21.

Mangel wirklicher Gesetze aus dieser Periode.

Das nach Abgang des Carolingischen Mannstammes von fremder Bothmäßigkeit frey gewordene Deutschland achtete nicht mehr auf die Gesetzbücher seiner ehemaligen fränkischen Herrscher; und was man daraus noch beybehielt, wurde als bloßes Gewohnheitsrecht befolgt *b*). Die neuen Regenten aus dem sächsischen und schwäbischen Stamme machten keinen Gebrauch von einer

gesetzgebenden Gewalt; und die Herzoge und Grafen, — damahls noch kaiserliche Beamten ohne eigene Landeshoheit, — waren auch keine Gesetzgeber. Ja man hielt es in diesem Zeitalter für eine die Nationalfreyheit beschimpfende Sache, die Normen für Privatverhältnisse durch königliche Gewalt zu bestimmen; und wenn auch zu dem Ende eine streitige Rechtsfrage an den Regenten gebracht wurde, so ordnete man zur Entscheidung derselben lieber ein Kampfgericht an c).

a) K. F. Eichhorn deutsche Staats- und Rechtsgeschichte. Th. 2 und 3. (bis 1517.)

b) Joh. Fr. Reitmeiers gemeines Recht in Deutschland vor der Aufnahme des römischen Rechts aus Reichsgesetzen, dem Sachsen- und Schwabenspiegel und anderen Quellen dargestellt. Frankfurt a. d. O. 1804. 8.

c) Zur Erläuterung dient das merkwürdige Beyspiel von Otto dem Großen, welchem die Frage zur gesetzlichen Bestimmung vorgelegt wurde: Ob Enkel mit den Söhnen den verstorbenen Vater beerben könnten? Wittechindus Corbeiensis an. L. 2. p. 644 sagt davon: "Rex *meliori* consilio vsus, *noluit viros nobiles et seniores populi inhoneste tractari*; sed magis rem inter gladiatores discerni iussit; vicit ergo pars, qui filios filiarum computabant inter filios." Vergl. damit Tacitus *de moribus german.* cap. 10. Livius Lib. XXVIII. cap. 21. S. darüber Just. Mösers patriotische Phantasien. Th 4. S. 158. Fr. Majers Geschichte der Ordalien insbesondere der gerichtlichen Zweykämpfe in Deutschland. Jena 1795. 8. Schottelius *de variis in Germania iuribus.* cap. 2. und 28. Gescken *in Schottelio illustrato.* N. 5-8.

§. 12.
Scheffenrechte.

Solche Auskunftsmittel bey ungewissen Rechten konnte schon die richterliche Gewalt treffen; und deshalb ist es kein Wunder, wenn die gesetzgebende Gewalt

in Privatsachen nach einem alten Herkommen (§. 16. *a*) ganz bey den Urtheilern oder Scheffen blieb; deren Macht hierin sich weiter erstreckt hat, als je die potestas statuendi et edicendi eines römischen Prätors reichte *a*). Gesetzgebende Gewalt setzte also in dieser Periode nicht einmahl Landeshoheit voraus, sondern war aufs genaueste mit der richterlichen verbunden. Die daraus entstandenen alten **Scheffenrechte** sind nichts anders, als Sammlungen von Scheffenurtheilen; worin auch nicht selten die alte Urtheilsform beybehalten ist *b*).

a) S. überhaupt von den Scheffen Frid. Brummeri *exerc. de Scabinis* in seinen von Georg Beyer herausgegebenen *Opusculis* (Lipſ. 1712. 8.) p. 273 - 374.

b) Beyspiele dieser Scheffenrechte enthalten Gerh. Oelrichs *Sammlung alter und neuer Gesetzbücher der Reichsstadt Bremen* (Bremen 1771. 4.) S. 161. 839. 843. C. F. Walchs vermischte Beyträge zu dem deutschen Recht, Th. 1. S. 104. aus den Erfurter Statuten von 1306. C. U. Grupens Abhandl. vom Ursprunge und Alterthümern der Stadt Hannover, S. 246. Goslarische Rechtserkenntnisse und Rechtsschreiben in P. J. Bruns Beyträgen zu den Rechten des Mittelalters; S. 178. Mehrere andere Beyspiele sind nachgewiesen von Joh. C. H. Dreyer in den Beyträgen zur Litteratur und Gesch. des deutschen Rechts S. 17 f.

§. 23.
Scheffenstühle und Oberhöfe.

Ein ganzes Collegium von Scheffen führte den Namen eines **Scheffenstuhls**; — einer **Bank** oder **Scheffenbank**; deren einige wegen des vorzüglichen Rufes ihrer Rechtsweisheit, oder weil ihre statutarischen Rechte von andern Städten angenommen waren, zu dem Ansehen sogenannter Oberhöfe gestiegen sind; indem man sich an dieselben als eine höhere Instanz zu wenden pflegte. Von dieser Art waren die Scheffenstühle zu

Soest, Schwerin, Halle, Cöln, Lübeck, Magdeburg, und mehr andere *a*). Die beyden letztgenannten waren ohnzweifel die berühmtesten von allen deutschen Oberhöfen; und der bewundernswürdig ausgebreitete Gebrauch des lübischen und sächsischen oder magdeburgischen Rechts ist eine vorzügliche Folge dieses Ansehens *b*).

a) Ein aus Urkunden gesammeltes Verzeichniß solcher Oberhöfe mit Bemerkung der Städte, aus welchen man sich dahin zu wenden pflegte, gibt J. C. H. Dreyer in der Einleitung zu den Lübeckschen Verordnungen S. 272 f. Vom Hallischen und Magdeburgischen Scheffenstuhl s. J. P. von Ludewig Erläuterung der goldnen Bulle B. 1. S. 574.

b) C. F. Harprecht *de curiis superioribus in Germania.* Tubingae 1732. G. L. Boehmer diss. *de prouocationibus iuris germanici*: in electis iuris ciuil. Tom. 2. Exerc. 2. p. 13-83. Karl Phil. Kopp Nachrichten von der hessischen Gerichts-Verfassung Th. 1. §. 264. 274. S. 341. S. auch de Boehmer *in. med. ed.* C. C. C. art. 229. §. 2. und die Abhandl. von der Verfassung der ehemaligen Gettingischen Dorfgerichte und Oberhöfe; in Meraus Miscellaneen Th. 2. S. 26 f.

§. 24.

Ihr gefallenes Ansehen, vorzüglich durch den Gebrauch des römischen Rechts.

Mit dem in Deutschland überhand nehmenden Gebrauche des **römischen Rechts** fiel nach und nach das Ansehen der Scheffen und ihrer Rechte. Die Aufnahme dieses für den Deutschen in aller Hinsicht fremden Rechts (§. 3.), wurde in Deutschland bewirkt: 1) durch das schon vor dem 15ten Jahrhundert entstandene und in allen Jahrbüchern deutscher Geschichtschreiber der damaligen Zeit herrschende Vorurtheil, daß der deutsche Reichsstat eine Fortsetzung der römischen Monarchie, und

römisches Recht deshalb ein gleichsam einheimisches Recht sey; 2) durch die Kaiser, welche den Gebrauch dieses Rechts ihren auf unumschränkte Gewalt gerichteten Absichten angemessen fanden; und deshalb die aus Italien kommenden Rechtsgelehrten in ihren Diensten überall vorzogen; 3) durch das Interesse der Geistlichkeit bey dem Gebrauche lateinischer Rechte; (§. 678.) 4) durch die in Deutschland nach dem Fuß der italiänischen angelegten Universitäten; und weil 5) nach ausgebildetem bürgerlichen Gewerbe und vermehrtem Luxus das auf sehr einfache Verhältnisse sich beziehende altdeutsche Recht wirklich unzulänglich war, und einer Ergänzung bedurfte, die man, durch jene Vorurtheile geleitet, am besten in den aus Italien kommenden Rechtsbüchern zu finden glaubte *a*).

a) J. St. Pütteri *Specimen iuris publici et gentium medii aeui de instauratione imperii romani*, cap. 6. sqq. Desselben Beyträge zum teutschen Staats- und Fürstenrechte, Th. 2. N. XXIII. und XXVI. S. 30–67. Meine Abhandlung: Wie kommt der Deutsche zum Gebrauch des römischen Rechts? Im deutschen Museum 1780. St. 1. v. Savigny Geschichte des Römischen Rechts im Mittelalter. Th. 3.

§. 25.

Wahrer Grund davon.

Durch diese zusammenwirkenden Umstände ist die Rechtskraft des fremden Gesetzbuches erst erschlichen; dann aber von der gesetzgebenden Gewalt in Deutschland zwar indirecte anerkannt worden *a*); jedoch ist nie eine ausdrückliche Aufnahme desselben erfolgt *b*); vielmehr beruhet der subsidiarische Gebrauch derselben bloß auf eine allgemeine durch Vorurtheile begünstigte Gewohnheit der deutschen Gerichte.

a) Cammergerichtsordnung von 1495. §. 3. Concept der Cam. Ger. Ordn. P. I. Tit. 19. pr. und Tit. 71. R. A. von 1653. §. 105. Reichs Hofr. Ord. Tit. 1. §. 15. und Tit. 7. §. 24.

b) Die Sagen der Vorzeit von dieser Sache widerlegt Herm. Conring *de orig. iuris germ.* cap. 21 sqq.

§. 26.

Vorliebe und Widerwillen gegen dieſes fremde Recht.

Der zunehmende Gebrauch dieſes unſerer Verfaſſung und Sitten nicht angemeſſenen in einer fremden Sprache geſchriebenen Rechts preßte deutſchen Patrioten die bitterſten Klagen dagegen aus, wovon inſonderheit das auf dem Reichstage zu Maynz 1441 zu Verbannung deſſelben aus unſern Gerichten übergebene Project voll iſt, und ſeine Beförderer mit den ſchwärzeſten Farben ſchildert *a*). Allein unter einer ſo unthätigen Regierung, als die von K. **Friedrich III.** war, durfte man die Ausführung einer ſo wichtigen Sache nicht erwarten. — Das Project wurde alſo bey Seite gelegt, und der Gebrauch *b*) des fremden Rechts hierdurch zum erſtenmahl vom Kaiſer und Reich gewiſſer Maßen anerkannt.

a) Joh. Joach. Müllers Reichstags-Theater unter K. Friedrich V. Th. I. S. 57. Inſonderheit der Art. 5. u. 7. samt deren Erklärungen. S. auch Jo. Mart. Silberrad ſ. Reſp. Jo. Reinh. Kugler *Vindiciae iuris romani ICtorum in Germania contra reformationem d. a.* 1441. Arg. 1748. und deſſelben Anmerkungen zu Heineccii hiſt. iuris, p. 1043. Joh. Frid. Eisenhart *orat. de Friderico III. imperatore ab odio in Iureconſultos vindicato*; in opuſc. N. 20. p. 387 ſq. Joh. Sal. Brunquels Gedanken von Stadt- und Landrecht; in den von König herausgegebenen opuſculis p. 91 f. Eben die Sprache, welche in dieſem Project herrſcht, führte man auch in der Schweitz; aber mit beſſerem Erfolg. S. F. C. von Moſers kleine Schriften zur Erläuterung des Staats- und Völkerrechts B. V. S. 305. J. C. H. Dreyers Beyträge zur Litteratur und Geſchichte des deutſchen Rechts S. 7. Jac. Friedr. Weishaar im Handbuche des Wirtembergiſchen Privatr. Th. 1. §. 7.

b) Das Alter dieſes Gebrauchs ergibt ſich am ſicherſten aus der dritten Erklärung des fünften Artikels dieſer Reformation. (Müller a. a. O. S. 64.) Funfzig Jahr rechnete man im J. 1441. Alſo überhaupt erſt ſeit dem Ende des 14ten Jahrhunderts war ein gemeiner Gerichtsgebrauch eingetreten; wenn gleich ſeit dem 13ten hin und wieder einzelne Spuren von der Kenntniß des Römiſchen Rechts ſich in Urkunden zeigen.

§. 27.

Zeitbestimmung der geschehenen Einführung.

Das funfzehnte Jahrhundert ist überhaupt die Periode, wo die einander entgegenstrebende Vorliebe für das fremde und einheimische Recht im steten Kampfe war *a*); der aber doch am Ende größtentheils zum Vortheile der römisch Gesinnten ablief.

a) Man vergleiche z. B. mit dem bereits erwähnten Projecte von 1441 die im ganz entgegenstehenden Ton abgefaßte Declamation des P. DE ANDLO (ums Jahr 1460) in J. St. **Pütters** Litterat. des St. R. Th. I. S. 87; und die hiermit wiederum sehr contrastirende Klage des Ritterstandes in Bayern vom Jahr 1449 in SCHREDII *bibliotheca histor. Gottingensi* p. 281. Die früheren jedoch seltneren Spuren vom Gebrauch des römischen Rechts in Deutschland hat aufgesucht CHR. GOTTL. RICCIUS *in spicilegio quo iuris Iustinianei in aulis germanorum principum atque personarum illustrium adoptati vsus iam inde a saeculo XIII et XIV. ostenditur.* Frcf. et Lipſ. 1738. 4. Vergl. SENCKENBERG *de receptione iuris rom. in Italia et Germania;* in digress. 3. *ad method. iuris;* p. 90 sq. So auch **Spieß** archivalische Nebenarbeiten Th. 1. S. 65.

§. 28.

Erhaltung des Ansehens deutscher Rechte; durch veranstaltete Sammlungen.

Nach römischen Grundsätzen verwarf man zwar die deutschen Rechte nicht geradezu; aber man betrachtete sie doch als bloße Gewohnheitsrechte, welche erst erwiesen werden mußten, bevor sie zur Anwendung kommen könnten. Diesen Beweis zu erleichtern, wurden theils unter öffentlicher Autorität: theils durch Privatunternehmungen Sammlungen deutscher Rechte veranstaltet; welche nunmehro als Hauptquellen des mittleren deutschen Privatrechts näher zu betrachten sind *a*).

a) Alle diese nun zu beschreibenden Rechtsbücher in eine brauchbare Sammlung zu bringen, war die Absicht des Frhrn. von **Senkenberg** bey seinem *corpore iuris germ. publ. ac pri-*

vati medii aeui; welche aber mit dem zweyten Bande abgebrochen und unvollendet geblieben ist. Tom. I. P. I. et II. Francof. 1760. Tom. II. ibid. 1766. fol. E. Spangenberg Beyträge zu den deutschen Rechten des Mittelalters. Halle 1822. 4. H. Kopp Bilder und Schriften der Vorzeit. Manheim 1819. n. II.

§. 29.

und zwar 1) durch Privatsammlungen, a) der Sachsenspiegel.

Am frühesten hat man Sammlungen vom **Sachsenrechte** veranstaltet; und unter den vorhandenen Werken, welche dieses enthalten, ist der sogenannte **Sachsenspiegel** das älteste. Denn nach den neuesten Untersuchungen hat derselbe sein Daseyn bereits zwischen den Jahren 1215 und 1218 erhalten *a*). Der Verfasser war **Eike von Repgow**, ein Anhaltischer Edelmann. Sein Werk besteht aus zwey Hauptheilen: **Landrecht** und **Lehnrecht**; und enthält vorzüglich die in dem Theile von Deutschland üblichen Rechte, welchen man im Mittelalter unter dem Namen **Sachsen**, im Gegensatz vom **Reich**, begriff *b*). Der Gebrauch desselben hat sich aber auch über die Grenzen von Deutschland hinaus, auf der einen Seite bis in die Niederlande; auf der andern bis nach Polen erstreckt *c*); und auch die im Jahre 1373 gegen ihn vom Pabst Gregor XI. erlassene Bulle schadete seinem Ansehen nicht *d*).

a) Diese Data sind die Frucht von der zwischen Grupen und Senckenberg über das Alter und sonstigen Vorzüge des Sachsenspiegels und sogenannten Kaiserrechts geführten Streitigkeit; deren Geschichte Aug. Friedr. Schott im ersten und zweyten Bande seiner unpartheyischen Kritik über juristische Schriften in etlichen Abschnitten erzählt hat. S. auch meine Anmerkungen zum Burischen Lehnrecht S. 39. und Dreyer in den Beyträgen zur Litt. und Gesch. des d. R. S. 124.

b) Mich. Henr. Griebner *de terris iuris saxonici;* in selopusc. iur. publ. T. 2. Sect. 3. p. 137 sqq.

c) Zum Beweise dienen die Holländischen Uebersetzungen des Sachsenspiegels, deren eine von Grupen 1763. fol. herausgegeben ist; desgleichen die lateinischen und polnischen Uebersetzungen, welche zu Cracau 1506 und 1559 gedruckt sind. S. Dreyer a. a. O. S. 113.

d) Die Päbstliche Verdammungsbulle steht in Lackmann *historia iuris patrii* cap. 4. §. 7. S. Jo. Chr. Kindt dissert. de articulis speculi Saxonici reprobatis. Lipſ. 1761. Chr. Lud. Scheidt Untersuchung des Vorgebens, daß der Sachsenspiegel auf der Kirchenversammlung zu Basel als ketzerisch verdammt worden; in Schotts juriſt. Wochenbl. S. 2. B. 568. C. F. Walchs Gesch. der in Deutschl. gelt. Rechte S. 383. §. 8. Dreyer a. a. O. S. 119.

* Von den Handschriften des Sachsenspiegels gibt gleichfalls Dreyer a. a. O. S. 124 Nachricht. Auch P. Jak. Bruns in den Beytr. zu den deutsch. R. des Mittelalters; S. 124 f.

** Von der großen Menge gedruckter Ausgaben finden sich Verzeichnisse in J. St. Pütters juristischer Encyklopädie S. 127. wie auch in Jo. H. C. de Selchow *Bibl. iuris germ.* p. 201. und vollständiger bey Dreyer a. a. O. S. 95. demnoch beyzufügen: Oelrichs Nachricht von einer stendalschen Ausgabe in fol. 1488; in Joh. Chr. Koppens Magazin für die gesammte Rechtsgelahrtheit St. 1. Nro 5. und Bruns a. a. O. S. 136. Die brauchbarsten sind von Jac. Fried. Ludovici, Halle 1720 u. 1721. 4. und von C. W. Gärtner, Leipzig 1732. fol. veranstaltet. Einen practischen Commentar enthalten H. C. Neckbachs Anmerkungen über den Sachsenspiegel, Jena 1764; und mit ungedrucktem Titelblatte 1789. 4.

*** Von den Quellen, welche Repgow bey seiner Arbeit gebraucht haben soll, s. B. Fr. R. Lauhns vorläufige Anzeige vom Alter des magdeburgischen Schöppenrechts, woraus der Sachsenspiegel und das sogenannte Weichbild entstanden; in Schotts Sammlung zu den deutschen Land- und Stadtrechten, Th. 1. S. 17–50. v. Selchow Geschichte der in Deutschl. geltenden R. §. 290. C. F. Walch a. a. O. S. 380. Dreyer a. a. O. S. 126 f.

§. 30.

b) Richtsteig.

Als ein neuer Anhang des Sachsenspiegels ist der **Schedencloet** oder **Richtsteig Landrechts** und **Lehnrechts** zu betrachten; welcher eine Beschreibung des sächsischen gerichtlichen Verfahrens bey Allodial- und Lehnsstreitigkeiten enthält. Der Verfasser ist ein märkischer Edelmann, **Johann von Buch**, welcher auch den Sachsenspiegel glossirt hat *a*); oder wie andere glauben, **Hermann von Oesfeld** *b*).

a) S. Grupen in der Vorrede zum holländischen Sachsenspiegel. Die neueste und vollständigste Ausgabe davon findet sich in SENKENBERGII *corp. iur. germ. med. aeui*, Tom I. P. I. p. 125 - 308. Siehe auch Dreyer a. a. O. S. 218. not. 2. Walch S. 390.

b) S. Bruns a. a. O. S. 152 f.

§. 31.

c) Schwäbisches Land- und Lehnrecht.

Ein seiner innern Einrichtung nach, so wie in Ansehung des weit ausgedehnten Gebrauchs, dem Sachsenspiegel ähnliches Werk ist der sogenannte **Schwabenspiegel** *a*), oder das **schwäbische Land- und Lehnrecht** (ius prouinciale et feudale alemannicum). Es enthält die im **Reich** — in terra iuris franconici — (§. 29.) üblichen Rechte, und ist von seinem noch unbekannten Verfasser wahrscheinlich zwischen den Jahren 1268 und 1282 entworfen *b*). Weil aber im südlichen Deutschlande keine so große Uebereinstimmung der Rechte Statt fand, als in der terra iuris Saxonici, so nahm man sich fast überall die Freyheit, das Werk nach der Local- und Provincial-Observanz abzuändern und umzuformen; daher bis jetzt nicht einmahl bekannt ist, in welcher Gestalt eigentlich dasselbe aus den Händen seines Schöpfers gekommen ist *c*).

a) Jo. Gottl. Conne *de commento speculi Sueuici nec non iuris Sueuici s. Alemannici, quod in illo haberi creditur.* Erlang. 1753.

b) Phil. Jac. Lambacher diss. *de aetate iuris quod vulgo vocatur speculum Sueuicum.* Viennae 1739. 4. Meine Anmerkungen zum Burischen Lehnrecht, S. 41. Nach anderer Meinung ist der Schwabenspiegel wenigstens vor dem Jahr 1290 erschienen. S. Walch a. a. O. S. 395. §. 4.

c) Ein Verzeichniß der Ausgaben siehe in Pütters jur. Encyklop. S. 132. und in de Selchow *bibl. iuris germ.* p. 209. Die vorzüglichste ist diejenige, welche sich im Tom. 2. des Senckenbergischen Corpus iuris medii aeui findet; *cum commentario perpetuo, itemque glossario et indice amplissimo* Hier. von der Lahr. Unrichtig ist jedoch von ihm die Verschiedenheit der Handschriften als bloße varians lectio betrachtet, und zur Ergänzung des Textes gebraucht worden. Die bekannten Handschriften sind sonst alle im hochdeutschen Dialect. Ich selbst besitze eine in plattdeutscher Mundart. Sie ist überschrieben: Incipit Keiserrecht. Am Schlusse des Landrechts steht: Explicit Keyserrecht anno Dm. MCCCC° XXX° in vigilia Michaelis.

§. 32.

d) Kaiserrecht.

Endlich gehört auch noch das vom Freyherrn von Senckenberg aufgefundene und unter den Rechtsgelehrten in Umlauf gebrachte Kaiserrecht *a*) zu den Rechtsbüchern des Mittelalters. Der Verfasser und das Alter des Werks sind, der darüber geführten Streitigkeiten, und hierdurch veranlaßten Untersuchungen ungeachtet *b*), noch ganz unbekannt. In Ansehung des ausgedehnten Gebrauchs ist dieses Rechtsbuch dem Sachsen- und Schwabenspiegel bey weitem nicht gleich zu schätzen; wenn es gleich nicht für ein bloß fränkisches Landrecht gehalten werden darf *c*).

a) Dieser Name gibt dem Werke keinen Vorzug, weil er im Mittelalter von allen Rechtsbüchern, auch dem römischen, gebraucht wurde. S. C. Ph. Kopp von hessischen Gerichten. Th. 1. S. 44 und 48. Auch dem Schwabenspiegel ist die Ehre dieses Titels nicht versagt worden (s. 31. c).

b) Die Geschichte des Streits erzählt Schott in der unparth. Kritik B. 1 u. 2. Die beyden Hauptschriften, welche derselbe veranlaßt hat, sind: H. C. de Senckenberg *visiones diuersae de collectionibus legum germanicarum*, Lipf. 1765. 8. und Ch. Ulr. Grupens vorläufige Antwort auf von Senckenbergs visiones etc. in Schotts Samml. zu den deutsch. Land- und Stadtrechten, Th. 2. S. 159 f. S. auch Jon. Christoph Rudolph pr. *de veteri legum collectione vulgo ius Caesareum.* Erlangae 1759.

c) Den Gebrauch dieses Kaiserrechts in Ostfriesland hat Matth. v. Wicht im Vorbericht zum Ostfriesischen Landrechte §. 22. S. 86 f. erwiesen. Von Hessen hat ein gleiches beobachtet: Kopp a. a. O. Th. 1. S. 27. Die einzige Ausgabe des ganzen Kaiserrechts findet sich im ersten Bande des Senckenbergischen Corp. iur. med. aeui. Der dritte Theil des Werks, welcher vom Lehnrecht handelt, erschien zuerst in Senckenbergs *Corp. iur. feudal.* p. 1–19. und in der Vorrede dazu äußerte derselbe auch die ersten am höchsten gespannten Begriffe von dem Werthe seines Funds. S. auch J. H. C. von Selchow Gesch. der in Deutschland geltenden Rechte, §. 303–396. C. F. Walch a. a. O. S. 399–404. Joh. Chr. Conr. Schröters vermischte Abhandlungen des deutschen Privatrechts. B. 1. S. 1–25.

§. 33.

2) Oeffentliche Sammlungen der Rechte; und zwar a) durch sogenannte Landrechte.

Die Quellen des mittleren deutschen Privatrechts, welche unter öffentlicher Autorität eröffnet sind, bestehen in **Landrechten, Stadtrechten** und **Weisthümern.** Die **Landrechte** *a*) sind Particulärgesetze für ganze Pro-

vinzen, oder für Gauen, und einem Landgerichte unterworfene Districte (§. 11.) Sie wurden entweder durch die Landgerichts-Scheffen abgefaßt; oder auf Landtägen von Landesherren und Landständen vertragsweise angenommen *b*). Bisweilen hat man auch wohl einen etwas umgeformten Sachsen- oder Schwabenspiegel für ein Landrecht erklärt (§. 31.) Da sie wie die Stadtrechte, eigentlich nur als Quellen deutscher Particulärrechte zu betrachten sind, so kann nur eine allgemeine Erwähnung derselben hier Statt finden.

a) Der Ausdruck Landrecht wird hier im Gegensatz von Stadtrecht gebraucht (§. 11. not. *a*). Außerdem wird oben dieses Wort auch häufig im Gegensatz von Lehnrecht genommen (§. 28. u. 31). Ja! auch das römische Recht wird bisweilen Landrecht genannt; z. B. im Schwabenspiegel Art. 331; nach der von der Lahrschen Ausgabe in SENCKENBERGII *corp. iur. germ. med. aeui.* T. 2. p. 387; oder Art. 325. der Bergerischen S. 17. S. auch Schilter in den Anmerkungen zu Königshovens elsässischer Chronik, S. 606.

b) S. Scheids Anmerkungen zu Mosers Br. Lüneb. Staatsrecht, S. 336.

§. 34.

Aelteste Beyspiele davon.

Die ältesten bis jetzt bekannt gewordenen Landrechte sind aus dem dreyzehnten Jahrhunderte. Dahin gehört das **Jütische Lowbuch** *a*), das **Oesterreichische** *b*), und älteste **Friesische** oder **Rustringer** Landrecht *c*). Aus der ersten Hälfte des vierzehnten Jahrhunderts sind bekannt: ein anderes **altfriesisches Landrecht** *d*); das **Emsiger Landrecht** *e*); die **Opstalboomschen** Gesetze *f*); das Landrecht der **Insel Semarn** *g*); und das **Bayersche Landrecht** *h*). Aus dem Anfange des funfzehnten Jahrhunderts sind noch ein **Nordfriesisches** *i*) und **Ditmarsisches Landrecht** *k*) anzumerken.

a) Von König Woldemar II. Vom Jahr 1240. Schräders Lehrbuch der Holſt. Rechte; Th. 1. S. 38.

b) Bey J. P. de Ludwig in *reliq. Mſtorum* T. IV. p. 1. Vollſtändiger und richtiger hinter Senckenbergii *viſiones* p. 213 ſq.

c) Bey Pufendorf obſ. Tom. III. p. 36. S. davon von Wicht im Vorbericht zum Oſtfrieſiſchen Landrecht, S. 170. und (Thil. Doth. Wiarda) Abh. von den Richtern des Brockmerlandes aus dem mittlern Zeitalter. Aurich 1782. 8. Aſega-Buch, ein altfrieſiſches Geſetzbuch der Rüſtringer herausgegeben, überſetzt und erläutert von T. D. Wiarda, Berlin und Stettin 1805. 4.

d) Gedruckt zu Cöln 1468 und 1470. S. auch von Wicht a. a. O. S. 133. und Dreyer in den Beytr. zur Litter. und Geſch. des d. Rechts S. 182.

e) Vom Jahr 1312. Gedruckt bey von Wicht unter dem Oſtfrieſiſchen Landrechte S. 636 f. Weitere Nachrichten davon enthält der Vorbericht deſſelben S. 123.

f) Vom Jahr 1323. S. von Wicht a. a. O. im Vorbericht S. 126. und (Thil. Doth. Wiarda) Abhandlung von den Landtägen der Frieſen in den mittleren Zeiten bey Upſtalsboom, Bremen 1772. 8. S. 173. f., wo die Leges Opſtolbomicae ſelbſt mit abgedruckt ſind.

g) Vom Jahr 1326. in Dreyers Samml. verm. Abhandl. Th. 2. S. 1017 - 1030.

h) Vom Jahr 1346. Gedruckt zu Augsburg 1484 u. 1495; und in Jo. Heumanni *opuſc. iur. germ.* p. 11 - 288. S. auch H. C. de Senckenberg diſſ. *de legibus gentis Bauaricae.* Gieſſ. 1742.

i) Vom Jahr 1426. in Dreyers Samml. verm. Abhandl. Th. 1. S. 473 - 486.

k) Vom J. 1447. bey Westphalen in *ſcriptor. rer. Germ.* T. III. p. 1731. S. auch Jo. Wilh. Gadendam in *hiſt. iuris Cimbrici, ſpeciatim Sleſuicenſis et Holſat.* Sect. 2. §. 14. p. 88.

§. 35.

b) Stadtrechte.

Was die **Stadtrechte** *a*) anbetrifft, ſo ſind zunächſt zwey Gattungen derſelben von einander zu unter-

scheiden. Es werden nämlich mit diesem Namen erstlich die kaiserlichen oder landesherrlichen Privilegien bezeichnet, welche einer Stadt bey Gründung ihrer städtischen Verfassung zu Theil worden sind; oder die eigentlichen auf Stadtgerechtigkeit gerichteten Freyheitsbriefe. Von anderer Art sind die **Stadtrechte** oder **Statuten**, die ein städtisches gemeines Wesen sich vermöge seiner Autonomie selbst machte, oder von andern Städten annahm; und wobey der höchsten Oberaufsicht allenfalls die Bestätigung überlassen blieb. Die Stadtrechte der ersten Art sind gemeiniglich mit Entstehung der städtischen Verfassung ertheilt; und begreifen eigentlich das besondere Statsrecht des Orts. Doch ist in ihnen bisweilen auch manches schätzbare Stück des Privatrechts enthalten; oder es wird darin ein fremdes Stadtrecht aufzunehmen erlaubt. **Das Freyburger Stadtrecht** vom Jahr 1120 ist ein merkwürdiges Beyspiel dieser Gattung *b*).

a) Historische Nachrichten von deutschen Stadtrechten gibt Chr. Gottl. Riccius im zuverlässigen Entwurf von Stadtgesetzen oder *Statutis*, vornehmlich der Landstädte. Frkf. und Leipz. 1740. 4. Zusätze und Verbesserungen dazu enthalten: das Pütterische chronologische Verzeichniß der Land- und Stadtgesetze; hinter der Encyclopädie (2te Aufl. 1767). S. 112-202. Jo. H. C. de Selchow *Bibliotheca iuris germ. prouincialis et statutarii* p. 189-288. Joh. Carl. Henr. Dreyers Zusätze und Verbesserungen der Statuten-Historie des H. P. Riccius; in A. F. Schotts Sammlungen zu den deutschen Land- und Stadtrechten Th. 1. S. 1-16. Desselben Berichtigungen u. Zusätze zu Riccius Statutengeschichte von Deutschland; so viel die im Niedersächsischen und Westphälischen Kreise liegenden Reichsstädte (Nordhausen, Mühlhausen, Goslar und Dortmund) betrifft, in Joh. Chr. Koppens Magazin für die gesammte Rechtsgelahrtheit. (Neustrelitz 1789. 8.) St 1. Nr. 1. S. auch unten §. 50 f. C. F. Walchs Gesch. d. in Deutschl. gelt. R. S. 409-433 und 458-464.

b) Nach dem Original bey Schöpelin in *historia Zaringo-Badensi* T. V. p. 50-60. Hiernach auch bey von Selchow in der juriſt. Bibl. B. 3. S. 60-72. abgedruckt. Es ſind darin mehrere Punkte des Privatrechts der Bürger von Freyburg beſtimmt; im übrigen aber wird auf Cölniſches Recht verwieſen; und der Cölniſche Schöppenſtuhl war auch Oberhof für Freyburg (§. 23). Nach dieſer Urkunde iſts alſo unrichtig, wenn Franc. Guilliman *Habsburgicorum* Lib. VI. cap. 1. p. 306. die Ertheilung dieſes Stadtrechts erſt in das J. 1179 ſetzt, und ſie Berthold VI. von Zäringen beylegt. S. auch Walch a. a. O. S. 412 f. und deſſelben verm. Beytr. zum deutſchen Recht Th. 1. S. 382. Als ein ähnliches Beyſpiel können auch die Satzungen der Stadt Wien betrachtet werden, welche H. Leopold VI. derſelben im J. 1198 gegeben hat. Befindlich in Wolfg. Luzii *Vienna auſtriae* L. 2. p. 74. S. Riccius a. a. O. S. 305.

§. 36.

Die älteſten Beyſpiele davon.

Von den durch Autonomie entſtandenen bekannten Stadtrechten iſt bis jetzt noch immer das **Soeſter** *a*) aus dem **zwölften** Jahrhunderte das **älteſte**; denn das angeblich ältere der Stadt **Weida** im Vogtlande wird mit Recht für unächt gehalten *b*). Nächſt dem ſind aus eben dem Jahrhunderte nur noch das **Schleswigſche** *c*) und **Strasburger** *d*) Stadtrecht vorhanden. Aus dem **dreyzehnten** aber gibt es deren ſchon eine große Menge: von welchen ſich das **Stadiſche** *e*), **Schweriniſche** *f*), **Braunſchweigiſche** *g*) und **Lübeckiſche** *h*) als beſonders merkwürdig auszeichnen; und unter allen iſt letzteres am meiſten berühmt worden; weil ſo ſehr viele andere Städte ſolches angenommen haben (§ 437.). Die Urſache dieſes Vorzugs liegt theils in dem großen Anſehen des Lübeckſchen Scheffenſtuhls, als vieler andern Städte Oberhof; theils darin, daß Lübeck das Haupt der Hanſa war; und daß in keinem Geſetzbuche ſo ſehr alles berückſichtigt iſt, was dem Handel zuträglich ſchien, als in dieſem.

a) In Franc. Dom. Haeberlin *venerando vetuſtatis monumento ſiſtente ſtatuta Suſatenſia latina ſeculo XII. in litteras redacta, diu expectata ex originali ſumma cum fide atque cura deſcripta et addito ſpecimine annotationum iuridicarum hiſtoricarum etymologicarum ceu prodromo prolixioris commentarii primum in lucem edita;* Helmſtad. 1748. 4. wie auch in ſeinen analectis medii aeui Tom. I. (Norimb. 1764. 8.) p. 507 ſq. Desgleichen in Theod. Geo. Guil. Emminghaus *memorabilibus Suſatenſibus* (Jenae 1749. 4.) in documentorum Part. 3. Nr. 1. p. 101 - 119. und N. 2. p. 120 - 136. S. auch Henr. Melch. Schütte diſſ. *de iure Suſatenſi eiusque et iuris ciuilis collatione in ſucceſſ. ab inteſt.* Erford. 1720. Daß das alte lateiniſche Soeſtiſche Stadtrecht im eilften Jahrhunderte zuſammen getragen ſey, hat zu erweiſen geſucht: R. F. Terlinden in der Abhandl. von dem Alterthume und Urſprunge des alten Soeſtiſchen Stadtrechts; in Weddigens neuem Weſtphäl. Magazin; B. 1. Heft 4. S. 331 - 349.

b) V. J. 1027. Bey P. D. Longolius in den ſichern Nachr. von Brandenb. Culmbach. Th. 2. S. 181. f. ſ. auch Dreyer a. a. O. bey Schott S. 13. Walch a. a. O. S. 410.

c) Vom Jahr 1156. Steht in Peter Kopod Ancher *farragine legum antiquarum Daniae municipalium* p. 1. und im *Corpore Statutorum Sleswicenſium* (Schleßwig 1794 und 95. in 4.) T. 2. p. 1 - 15. S. Riccius a. a. O. S. 146. Westphalen in *ſcript. rer. Germ.* p. 81. und L. A. G. Schraders *Lehrbuch der S. Holſt. Landrechte.* p. 70 ſq.

d) Den lateiniſchen Text nebſt einer Ueberſetzung liefert Joh. Schilter in den Noten in Königshofens Elſäſſiſcher Chronik S. 700 f. Riccius S. 49. 55.

e) V. J. 1209. bey Pufendorf Tom. II. app. p. 152 - 156. und Joh. Henr. Pratjens Sammlungen die Herzogthümer Bremen und Verden betreffend; N. VI. S. 97. Auch bey Riccius a. a. O. S. 167 f. Die neuern weit berühmter gewordenen Stadiſchen Statuten ſind im J. 1279. abgefaßt. Sie ſind gedruckt in Senckenberg *ſelect. iuris et hiſt.* Tom 6.

p. 296 - 382. ingleichen bey Pufend. T. I. append. p. 163 - 228. Vorzüglich richtig und gut bearbeitet in Nic. Ant. Henr. Jul. de Grothaus diſſ. (Praeſ. Püttero) *ſtatuta Stadenſia d. a.* 1279. *cum introductione hiſtorica.* Gottingae 1766. -

f) V. J. 1220. Sie beſtehen aus 24 Artikeln in lateiniſcher Sprache; in Frid. Thomas *analectis Guſtrouienſibus* (Guſtrow. et Lipſ. 1706. 8.) p. 51 - 53. Deutſch in Westphalen *ſpec. docum. Mecklenb.* N. 17. p. 205. S. Riccius Seite 110.

g) V. J. 1227. In den *Orig. Guelf.* Tom. IV. in probat. n. 12. p. 107. Desgl. v. J. 1232. in Leibnitz *ſcript. rer. Brunſ.* Tom. I. n. 17. p. 431. S. Riccius S. 162.

h) Das älteſte noch vorhandene deutſche Lübiſche Rechtsbuch iſt vom J. 1235; und ſteht in Westphalen monum. Tom. 3. p. 637. Nach einer vormahls gemeinen Meinung, die von Terlinden (Not. *a.*) aufs neue vertheidigt iſt, ſoll das Lübiſche Recht aus dem Soeſter Stadtrechte genommen ſeyn; welches Vorgeben ſich auf die mißverſtandenen Worte des Arnoldi Lubecensis Lib. 2. c. 35. "Justitiae, quas in priuilegiis ſcriptis habebant ſecundum iura Soeatiae," gründet. S. dagegen Dreyers Einleitung zur Kenntniß Lübeckſcher Verordnungen S. 200 f. und Joh. Rud. Beckers Geſchichte der Stadt Lübeck. B. 1. S. 92 f. Auf Verlangen anderer Städte ſind hernach davon zu verſchiedenen Zeiten Abſchriften erfolgt. Die weitere Geſchichte deſſelben gibt J. C. Henr. Dreyer a. a. O. S. auch Herm. Gr. Bunekau *Bibliotheca iuris Lubecenſis.* Lubec. 1776. 4. Die neueſte Reviſion des Lübiſchen Rechts iſt im J. 1586. erfolgt. — Vom Gebrauche des Lübiſchen Rechts in mecklenburgiſchen Städten ſ. meine Beyträge zur Erläuterung rechtlicher Gegenſtände, Th. 1. S. 215 f. Und von dem Gebrauche deſſelben in den holſteiniſchen Städten Schraders Lehrbuch der holſteiniſchen Rechte; Th. 1. S. 150 f. — Die wichtigſten Werke zur Erläuterung des Lübiſchen Rechts ſind: Dav. Mevii *Com. in ius Lubecenſe.* Francof. ad M. 1664. edit. nouiſſima cum praef. Wolfg. A. Schoepfii. Vlmae 1744. 4. Joach. Luc. Steins Abhandlung des Lübiſchen Rechts; 5 Theile

Leipzig und Rostock 1738–1745. 8. Desselben Einleitung zur Lübischen Rechtsgelahrtheit. Rostock u. Weimar 1751. 8. Christian Godfr. Nic. Gesterdingii *Thesaurus iuris Lubecensis continens varia ac rariora interpretum opuscula, documenta etc.* — Tom. 1 et 2. Gryphiae 1795. 4.

§. 37.

Magdeburgisches Scheffenrecht.

In diese Klasse gehört auch noch das **Magdeburgische Scheffenrecht**, welches gemeiniglich **Magdeburgisches** oder auch **Sächsisches Weichbildsrecht** pflegt genannt zu werden. Der letztere Name ist bloß daher entstanden, weil die Compilation, welche gewöhnlich diesen Namen führt, meist Sachsenrecht enthält, und deshalb auch wohl als ein Anhang des Sachsenspiegels betrachtet ist. Die verschiedenen Meinungen über das Alter und den Werth dieses Scheffenrechts lassen sich füglich vereinigen, wenn man von einander unterscheidet: 1) das uralte **Magdeburgische Stadtrecht**, — vielleicht nur das alte Privilegium, welches K. Otto I. der Stadt wegen der Stadtgerechtigkeit ertheilt hat; — dessen Existenz viele historische Zeugnisse außer Zweifel setzen, wenn gleich die wahre Urkunde davon noch verborgen ist: 2) das eigentliche **Magdeburgische Scheffenrecht**, welches aber erst nach dem Jahre 1294 entworfen seyn muß; weil man es sonst älter machen würde, als der Scheffenstuhl selbst ist. Man kennt es nunmehro in der Gestalt, worin es die Magdeburger Schöppen im Jahr 1304 der Stadt **Görlitz** mitgetheilt haben *a*). Davon ist wieder 3) unterschieden eine neuere Compilation, welche unter dem Namen des **Magdeburgischen** oder **Sächsischen Weichbildes** schon lange bekannt war; die aber als eine bloße Privatsammlung sächsischer bey dem Magdeburger Scheffenstuhle üblicher Rechte anzusehen ist *b*). Der Ruhm, welchen das Magdeburgi-

ſche Recht im Mittelalter hatte, gebührt nicht dieſem letzteren wenigtauglichen Werke, ſondern dem wirklichen alten Scheffenrechte c).

a) Es findet ſich gedruckt in Schotts Sammlung zu den deutſchen Land- und Stadtrechten, Th. 1. S. 51–88.

b) Dieſes iſt den ältern Ausgaben des Sachſenſpiegels angehängt: und zuletzt herausgegeben von Jac. Fr. Ludovici, unter dem Titel: Sächſiſches Weichbild in lat. und hochdeutſcher Sprache — aus alten Codicibus — mit Auszügen aus der Gloſſe — und einer Vorrede von der Hiſtorie des Weichbildes. Halle 1721. 4.

c) Von den verſchiedenen hiſtoriſchen Unterſuchungen über dieſes magdeburgiſche Recht, wovon ſich eine gute Handſchrift auf der Göttingiſchen Bibliothek findet, ſind außer Ludovici nachzuleſen: Heigii *Quaeſtiones*; qu. 8. Lud. Mencken progr. *qua confirmationem Weichbildi ſaxon. quae Ottoni I. tribuitur, Hiſtoriarum fide deſtitui oſtenditur*; in ſeinen Sel. diſſ. iur. (Lipſ. 1705. 4.) p. 884 ſq. Riccius a. a. O. S. 187 f. von Selchow Geſch. der Rechte. §. 313. 290. B. F. R. Lauhns vorläufige Anzeige des Magdeburg. Rechts; in Schotts Samml. Th. 1. S. 17 f. Walch's Geſchichte der Rechte; S. 387 f.

§. 38.

c) Weisthümer.

Zu den unter öffentlicher Autorität entſtandenen Rechtsquellen des Mittelalters zählt man auch noch die Weisthümer (Demonſtrationes iurium); welches Verträge ſind, die zwiſchen dem Landesherrn und Gemeinden über Gegenſtände der politiſchen und kirchlichen Verfaſſung geſchloſſen, und durch Scheffenurtheile für rechtsbeſtändig erkannt waren *a*). Ein wahres Denkmahl der alten deutſchen Nationalfreiheit; dergleichen heutzutage nicht mehr errichtet zu werden pflegt, wenn gleich von den alten Weisthümern noch manche jetzt Anwendung leiden *b*).

a) Ein Scheffenweisthum von J. 1497. mit Erläuterungen ſ. bey Henr. de Senckenberg *meditationibus de vniuerſo iure et hiſtoria* p. 718 ſq. Mehr andere Weisthümer vom Jahr 1380 und 1514 finden ſich im Senckenbergiſchen Corpore iuris germ. med. aeui Tom. 1. P. 2. p. 11. u. 62. Carl Frid. Walch exerc. *de Laicis iudiciorum veterum germaniae eccleſiaſticorum ſcabinis*; in opuſculis, Tom. 2. p. 319 ſq. Jon. Andr. Hofmann, diſſ. *de Scabinorum demonſtrationibus aliorumque placitis.* Mark. 1792. 4. Bodmanns Entwurf eines Amtsjurisdictionalbuchs; S. 9.

b) S. z. B. die Cent-Weisthümer der Obergrafſchaft Catzenellsbogen; in append. G. L. Boehmeri diſſ. *de centena ſublimi*; in Elect. iur. civ. T. 2. p. 403 ſq. Auch können die Grenzviſitationen und Receſſe noch als Ueberbleibſel jener alten Verfaſſung betrachtet werden. S. Kurze Nachricht von Erdbereiten, deſſen Urſprung, Ceremonie und Nutzen. Dresden 1750. 4. G. M. Ludolf Obſ. for. P. 3. obſ. 241. F. U. von Cramer Wezlar. Nebenſt. Th. 1. S. 57.

§. 39.

Heutiger Gebrauch des mittleren deutſchen Privatrechts.

Der hiſtoriſche oder theoretiſche Gebrauch der bisher beſchriebenen Quellen des mittleren deutſchen Rechts iſt zwar ſehr groß; und daher iſt gründliche Kenntniß derſelben ſowohl zu wiſſenſchaftlicher Bearbeitung eines heutigen deutſchen Privatrechts: als auch zu beſſerer Aufklärung vieler ſtreitigen Gegenſtände und zur Erläuterung vieler noch gültigen Land- und Stadtrechte, welche großentheils aus den alten Rechtsbüchern genommen ſind, unentbehrlich *a*). Hingegen läßt ſich von den Meiſten mit Grunde keine unmittelbare Anwendung auf heutige Streitſachen behaupten; weil ein Theil jener Rechtsbücher nie wirkliche Geſetze waren *b*): dem andern aber durch neuere Geſetze oder veränderte Verfaſſung längſt ihr altes Anſehen entzogen iſt. Wenn es daher auf die praktiſche Brauchbarkeit einzelner Grundſätze aus

dieſen Quellen ankommt, ſo muß entweder aus neueren Geſetzen, oder erwieſenen Gewohnheiten gezeigt werden, daß ſich ſolche erhalten habe c); wofern das beybehaltene Anſehen einer ſolchen Rechtsnorm nicht ſonſt außer Zweifel iſt (§. 38).

a) Beyſpiele davon hat **Struben** in den Nebenſt. Th. 5. Nr. 32. §. 16-25. und in den Rechtl. Bedenk. Th. 3. Bd. 14.

b) St. Chriſtph. **Harpprecht** von Harpprechtſtein *ſpeculi Sueuici et praeſertim iuris feudalis alemannici non vſus modernus.* Kiel 1723. 4. **Struben** a. a. O. §. 27 u. 28.

c) Joh. Ulr. Cramer progr. *de praeſumtione pro iure romano contra mores antiquos Germanorum.* Marp. 1737. Ferd. Aug. Hommel *de proedria legum Iuſtinianearum prae iure patrio antiquo in foris Germanorum.* Lipſ. 1739. Henr. Brokes *de exiguo vſu antiquarum legum germ.* Vit. 1740. und in ſeinen Select. obſeruat. forenſ. p. 169. S. auch Wilh. Gottl. **Taſchinger** über die Beſtimmung des Begriffs der Analogie des deutſchen Privatrechts, Th. 1. S. 9. Vom heutigen Gebrauche des Sachſenſpiegels in ſächſiſchen Gerichten handelt Kind *quaeſt. for.* T. I. cap. 64. [F. Chr. F. **Meiſter** über die Aufnahme und über die fortdauernde Gültigkeit des Sachſenrechts in Schleſien, ſo wie über das Vorrecht der vollen vor der halben Geburt nach dem gemeinen Sachſenrechte, und nach den Schleſiſchen Rechten insbeſondere. Breslau 1808.].

Dritter Abſchnitt.

Von den Quellen des neuen deutſchen Privatrechts.

§. 40.
Ueberhaupt.

Die Quellen des heutzutage anwendbaren deutſchen Privatrechts beſtehen theils in gemeinen Rechtsnormen für Privatgeſchäfte und rechtliche Privatverhältniſſe nicht eximirter Perſonen: theils in ſolchen Vorſchriften, welche nur für beſondere Stände gemacht ſind. Zur erſten Art gehören: 1) die allgemeinen deutſchen Reichsgeſetze, in Anſehung deſſen, was ſie zum Privatrecht gehöriges

enthalten; 2) die allgemeinen Landesordnungen in jedem besondern deutschen State; 3) die Stadtrechte, welche gleichfalls für alle unter der Gerichtbarkeit der Stadt stehende Personen gemeine Rechte sind (§. 7.). 4) Ursprünglich deutsche Gewohnheitsrechte, welche theils durch ganz Deutschland: theils auch nur in gewissen Gegenden und Orten befolgt werden. Und 5) wo alles dieses nichts bestimmt, da sind allgemeine aus der Natur der Sache selbst abgezogene Rechtsgrundsätze als Hauptquelle des gemeinen deutschen Privatrechts zu betrachten. Unter den **Specialrechten** sind die Rechte des deutschen Adels und der deutschen Bauern von so vorzüglicher Wichtigkeit, daß sie auch im gemeinen deutschen Privatrechte eine nähere Erwägung verdienen. Von den übrigen Specialrechten hingegen dürften hier nur die ersten Grundbegriffe erwartet werden; wobey denn jedesmahl die eigenthümlichen Quellen an gehörigen Orten nachzuweisen sind.

I. Quellen des gemeinen deutschen Privatrechts.

§. 41.

1) Von den deutschen Reichsgesetzen.

Bey weitem nicht alles, was unsere Reichsgesetze enthalten, betrifft Statssachen. Vieles geht bloß auf Privatgeschäfte; als Contracte, Zinsfuß, Testamente, Intestatfolge, Vormundschaften, Handwerker, Pflichten der Notarien, verbotene Selbsthülfe, gerichtliches Verfahren u. s. f. Vorzüglich verdienen in diesem Betracht angemerkt zu werden: der **Landfriede**, die **Cammergerichtsordnung**, die **Notariatsordnung**, die **Reichs-Policeyordnungen**, der **Westphälische Friede**, die **Wahlcapitulation**, auch mehrere Reichsabschiede und Reichsschlüsse; vorzüglich der jüngste **Reichsabschied** von 1654, *a*) [der **Reichsdeputations-Hauptschluß** von 1803, die **Rheinische Bundesacte** v. 1806,

die **Deutsche Bundesacte** vom 8. Jun. 1815, und die **Schlußacte** der über Ausbildung und Befestigung des Deutschen Bundes zu Wien gehaltenen Ministerialconferenzen vom 15. May 1820 *b*)]. Ihre besondere Geschichte und Beschaffenheit gehört aber zu den Vorkenntnissen des Statsrechts.

a) Gerstlacher's Handbuch der teutschen Reichsgesetze, in soft. Ordn. Th. 10. (Stutgart 1819.) welcher das teutsche Privatrecht enthält.

b) v. Meyer Repertorium zu den Verhandlungen der Deutschen Bundesversammlung in einer systematischen Uebersicht. 4 Hefte. Frankft. a. M. 1821. 8. Desselben corpus iuris confoederationis germanicae. ibid. 1822. 8.

§. 42.

2) Allgemeine Landesordnungen.

Landesordnungen *a*) sind jetzt eine Hauptquelle des deutschen Privatrechts, welche um desto ergiebiger geworden ist je später man sie eröffnet hat. Denn so lange richterliche und gesetzgebende Gewalt mit einander vereinigt in den Händen der Scheffen war, wußte man von keinen, aus landesherrlicher Macht festgesetzten Entscheidungsnormen; und selbst die alten Landrechte waren gewöhnlich ein Werk der Scheffen auf den Landgerichten (§. 33.). Die neuerlich in mehreren Landen veranstalteten Sammlungen solcher Landesordnungen enthalten, nach der Zeitfolge geordnet, sehr wenig Stücke, welche älter, als der Anfang des sechszehnten Jahrhunderts sind; und wahrscheinlich sind die Landesherren erst durch die Cammergerichtsordnung an die Ausübung der ihnen vermöge der Landeshoheit zustehenden gesetzgebenden Macht erinnert worden.

a) Auch allgemeine Gesetzbücher, wie das allgem. Landrecht für die Preußischen Staaten von 1794, nebst dem Anhang von 1803, und das allgemeine bürgerl. Gesetzbuch für die Teutsch-Oesterreichschen Staaten v. 1811.

§. 43.

Deren Bestätigung.

Bey den ersten Versuchen dieser landesherrlichen Gesetzgebung, im sechszehnten Jahrhunderte, war es nichts seltenes, daß man ihnen durch eine kaiserliche Bestätigung ein mehreres Ansehen zu verschaffen suchte *a*); wiewohl ihre Gesetzkraft davon ganz unabhängig ist.

a) Beyspiele davon geben die Pommersche Hofgerichtsordnung von 1568; die Münsterschе Hof- und Landgerichtsordnung von 1571; S. die Ausgabe Münster 1617. Fol. auch die Herzoglich Braunschweigische Hofgerichtsordnung ist vom K. Ferdinand bestätigt. S. Hagemanns und Günthers Archiv für die Rechtsgelehrsamkeit. Th 2. S. 104.

§. 44.

Landständische Mitwirkung bey ihrer Abfassung.

Desto mehr aber hängt die Abfassung und Gültigkeit der Landesordnungen von der landständischen Mitwirkung ab; und nur diejenigen Landesordnungen, welche in diesem Betracht der landesgrundgesetzlichen Verfassung gemäß entstanden sind, haben Kraft *a*).

a) Beyspiele, wie weit nach der besondern Landesverfassung sich diese landständische Mitwirkung erstreckt, hat Struben in seinem Unterricht von Regierungs- und Justiz-Sachen Sect. II. §. 8. S. 33 f. (Hildesheim 1733. 4) auch hinter dem fünften Theile der rechtl. Bedenken S. 27, und J. J. Moser von der Landeshoheit in Regierungssachen überhaupt. Cap. 4. §. 7. Von H. Westphalen insonderheit s. Meine Ausführung über die Erhaltung der öffentlichen Verfassung in den Entschädigungslanden. §. 64-78. S. auch J. A. Reichard *de iure statuum prouincialium circa legislatoriam poteſtatem.* Jen. 1796. Ueber den Recurs der Unterthanen an die Reichsgerichte wegen neuer Landesherrlichen Verordnungen, vergl. Struben in den Rechtl. Bed. B. 3. Bd. 84. S. 514.

§. 45.

Verhältniß derſelben zu den fremden Rechten und Reichsgeſetzen.

Die Grenzen der landesherrlichen geſetzgebenden Gewalt beſtimmt das Statsrecht. Nach dem darauf ſich gründenden Verhältniſſe der Landesordnungen gegen fremde in Deutſchland geltende gemeine Rechte und Reichsgeſetze können landesherrliche Verfügungen zwar allezeit gegen jene *a*); aber der Regel nach nicht gegen dieſe [und jetzt nicht gegen die Grundgeſetze des Deutſchen Bundes] ihr geſetzliches Anſehen behaupten *b*).

a) Dan. Nettelbladts Abhandl. von dem Rechte der Landesherren, die fremden in Teutſchland angenommenen Geſetze in ihren Ländern gänzlich abzuſchaffen: in der Sammlung ſeiner juriſt. Abhandlungen S. 101–110.

b) Wie verſchieden die Rechtsgelehrten hierüber denken, zeigen folgende Schriften: Chr. Thomasius *de ſtatuum imperii poteſtate legislatoria contra ius commune.* Halae 1703. 1713. Pfeffinger in *Vitriar. illuſtrato.* Tom. 3. p. 1146 ſq. Lyncker *meditat. ad Pand.* Vol. XII. Sp. 3 u. 4. J. J. Moſer von den teutſchen Reichstagsgeſchäften S. 273 f. A. J. Schnaubert's Beytr. zu dem deutſchen Staats- und Kirchenr. N. 3. S. 46 f. Pütters Erörterungen und Beyſpiele des teutſchen Staats- und Fürſtenrechts; Heft 2. S. 166 f.

§. 46.

Wiefern Policeyordnungen hieher gehören.

Zu den allgemeinen Landesordnungen gehören auch viele ſogenannte **Policeyordnungen**; inſonderheit ſolcher Lande, worin man gewohnt war, nach dem alten Sprachgebrauche unter dem Namen der Landespolicey die ganze Regierung des Landes mit Einſchluß der Juſtizpflege zu begreifen *a*). Solche Policeyordnungen hingegen, welche bloß ihren eigentlichen Gegenſtand betreffen, können nicht

zu den Quellen des gemeinen deutſchen Privatrechts gezählt werden *b*).

a) Zum Beyſpiel dient: die Schaumburgiſche Policeyordnung gedruckt zu Stadthagen 1715. und mit Anmerkungen von Friedr. Jul. Rottmann, Rinteln 1717. 4. Die Mecklenburgiſche Land- und Policeyordnung von H. Joh. Albrecht und H. Ulrich, in den iuribus Meclenburgicis p. 223 - 367. H. Chriſtian zu Zelle Policeyordnung v. J. 1618. Die Bremiſche Policeyordnung des Erzbiſchof Henrich v. Jahr 1585. Die Hildesheimiſche Policeyordnung vom J. 1665. Die Policeyordnung der Stadt Münſter, gedruckt 1740. S. auch J. J. Moſer von der Landeshoheit in Policeyſachen S. 3.

b) Joh. Heumann *initia iuris politiae.* Norimb. 1757. G. H. von Berg Handbuch des teutſchen Policeyrechts, Th. 1 bis 7. Hannover 1799 - 1809. in 8. Leop. Fried. Freders-dorfs Practiſche Anleitung zur Landpolicey aus allgemeinen Grundſätzen mit Hinweiſung auf die Fürſtl. Brſchw. Wolfenbüttelſchen Landesgeſetze. Pyrmont 1800. 4.

§. 47.

Verbindliche Kraft der L. O.

Die Verbindlichkeit dieſer allgemeinen Landesordnungen erſtreckt ſich auf alles, was der Landeshoheit, vermöge welcher ſie ihr Daſeyn erhalten haben, unterworfen iſt, und keine beſondere Exemtion erlangt hat. In der Anwendung gehen ſie den gemeinen Reichsgeſetzen und allen angenommenen fremden Rechten vor. — **Landrecht bricht** gemeine Rechte. — Im übrigen haben auch nicht alle einem Landesherrn unterworfene Herzogthümer, Fürſtenthümer, Grafſchaften, Herrſchaften und Städte einerley Landrechte; und die daher entſtehende Verſchiedenheit der Provincial- und Localrechte iſt gewöhnlich dergeſtalt privilegirt, oder doch ſo genau mit der Landesverfaſſung verbunden, daß ſie keiner von Seiten einer geſetzgebenden Gewalt willkührlich zu verfügenden Aufhebung unterwor-

sen seyn kann; wenn auch zweckdienliche Anstalten zu Abschaffung des subsidiarischen fremden Rechts getroffen werden a).

a) Auch das neue allgemeine Gesetzbuch für die preußischen Staten tritt, nach Inhalt der bey seiner Publication ergangenen Patente, nur in die Stelle des dadurch abgeschafften römischen, und anderer fremden gemeinen Rechte. Die besonderen Provincial- und Stadtgesetze hingegen sind in Kraft geblieben; und nur einer zweckmäßigen mit Zuziehung der Deputirten der Stände vorzunehmenden Revision ausgesetzt. S. die vor dem neuen Gesetzbuche stehenden Patente wegen der Publication vom 20sten März 1791 und 5ten Febr. 1794. §. 3 f. Eben diese Versicherung ist auch bey der Einführung des Preußischen Landrechts in den an Preußen durch den Deputationshauptschluß von 1803 gekommenen Entschädigungslanden noch ausdrücklich wiederholt.

§. 48.

Sammlungen und Repertorien.

Die zahllose Menge neuer deutscher Landesordnungen, welche seit dem sechszehnten Jahrhunderte in allen deutschen Staten zum Vorschein gekommen sind, machte die Kenntniß und den Gebrauch derselben schon einem jeden, der sein Augenmerk auch nur auf eine Provinz einschränkte, äußerst schwer; und denen, welche das Ganze so weit übersehen sollten, um wenigstens eine allgemeine vorbereitende Anleitung zur Kenntniß des besondern deutschen Rechts geben zu können, war der Zugang zu dieser reichhaltigen Quelle fast völlig verschlossen. Diese Schwierigkeiten in Bearbeitung des deutschen Privatrechts sind in verschiedenen Landen nicht nur durch gedruckte Sammlungen der Landesgesetze *a*); sondern auch durch Repertorien *b*) darüber gehoben; und es ist zum weitern guten Fortgange dieses Studiums zu wünschen, daß in allen deutschen Staten gleiche Veranstaltungen getroffen werden möchten.

a) Die einfachste und beste Einrichtung solcher Sammlungen ist die chronologische. Worin die von Kleinschmidt angefangene, und von Apell fortgesetzte Sammlung der Hessen-Casselschen Landesconstitutionen (1766 f. 7 Th. fol.) als Muster empfohlen zu werden verdient. Hingegen sind alle Versuche, solche Sammlungen systematisch zu ordnen, aus leicht zu begreifenden Ursachen mißlungen. G. M. Weber vom Nutzen und der Anordnung einer Sammlung vaterländischer Verordnungen. Bamb. 1794. 8. Joh. Nic. Bischoff von den teutschen Landesgesetzen, der Nothwendigkeit und besten Einrichtung einer Sammlung derselben überhaupt; und den Herzogl. Braunschweig-Wolfenbüttelschen Verordnungen insbesondere. Helmst. 1795. 8. Es sind dergleichen bereits vorhanden: in den Braunschweig-Lüneburgischen Landen drey besondere Sammlungen, für das Calenbergische, Cellische und Bremische; und von 1813 an eine allgemeine Sammlung von Hagemann. Ferner von Churſachsen der Codex Augustaeus; 3 Theile in 2 Bdn.; und die Fortsetzung in 2 Abtheilung. 1724-1778. fol. — Von Brandenburg Mylii Corpus Constitut. Marchicar. T. I-VI. Berlin und Halle 1736. Dessen Continuatio Tom. I-IV. 1775. und noch ein Novum Corpus Constitut. Prussico-Brandenburg. Berlin 1778. fol. — Arpens Sammlung Mecklenburgischer Landesgesetze. Schwerin 1739 und 1744. — Für Hollstein die Cronhelmsche Sammlung nebst dem repertorio, 5 Bde. 4. — Für Oldenburg die Oetkensche Samml. nebst den Supplementen; 3 Bde. 4. die Lentzische 2 Bde. 8. — Für das Brandenburg-Culmbachische: Corpus Constitutionum Culmbacensium. Bayreuth 1746-48. 3 Bde. 4. — C. F. Gerstlacher Samml. Würtembergischer Gesetze, 2 Bde. Stuttg. 1759 u. 1760. Sammlung der im H. Würtemb. ergangenen Verordnungen zur Ergänzung und Fortsetzung der Gerstlacherschen Sammlung von D. Kapf Tübingen 1800. — J. C. Dähnert Sammlung Pommerscher Landesurkunden und Ordnungen. B. 1-3. Stralsund 1765-69. fol. — Hildesheimische Landesordnungen. 3 Th. 1782-1791. in 4. — Sammlung der Wirzburgischen Landesverordnungen; Wirzburg 1776. 2 Theile (von 1546-1770.) Dritter Theil dieser Sammlung herausgegeben von Phil. Heffner. Wirzburg. 1800. fol. (von 1771-1799.) — Landes-

verordnungen der Grafſchaft Lippe; Lemgo 1779-1789. 8 B. in 4. — Paderborniſche Landesordnungen; 4 Th. Paderb. 1785-88. 4. — Auch für das Osnabrückiſche und Cöllniſche ſind dergleichen Sammlungen angefangen, aber noch nicht vollendet. [In den neueſten Zeiten ſind in vielen Deutſchen Ländern fortlaufende Geſetzſammlungen unter öffentlicher Autorität eingerichtet, z. B. in Preußen, Hannover, Bayern, Naſſau, Oldenburg u. a.]

b) Welche jedoch bey weitem nicht alle von gleicher Brauchbarkeit ſind. Es gehören hierher: F. L. Fredersdorfs *Promtuarium* der Fürſtl. Braunſchw. Wolfenbüttelſchen L. O. 5 Theile. Braunſchw. 1777-1785. 4. — F. C. Willichs Auszug aus den Braunſchw. Lüneb. Landesgeſetzen, Calenberg- und Grubenhagenſchen Theils. Göttingen 1780-1782. 3 B. 4. Erſtes Suplement 1792; Zweytes 1801. — J. H. Spaldings Repertorium iuris Mecklenburg. Roſtock, 1781. 4. Erſtes Supplement. Roſtock 1786. Enthält die Verordnungen von 1778-1780.) J. C. Schröders Repertorium des Roſtockiſchen Rechts. Roſtock 1784. 4. — A. C. F. Löbers repertorium reale der Weimarſchen in die Jenaiſche Landesportion ergangenen Landesgeſetze. Jena 1783 u. 1788. 2 Th. 8. L. C. Helfelds Realrepertorium derer ſeit 1783-1788 in das Herzogthum Weimar erlaſſenen Verordnungen. Jena 1789. 8. Aeltere und neuere Geſetze, Ordnungen und Circular-Befehle für das Fürſtenthum Weimar, und für die Jenaiſche Landesportion, bis zu Ende des Jahres 1799; in einen alphabetiſchen wörtlichen Auszug gebracht von Johannes Schmidt B. 1-8. 1800 u. 1804. 8. (Hirſch) Real-Index oder Extract der Brandenburg-Onolzbachiſchen Landes-Conſtitutionen — das Cameral- und Oeconomieweſen betr. Onolzbach 1774. in 4. — J. P. Heuber Real-Index oder Extractus der Brandenburg-Onolzbachiſchen Ordnung. Schwabach 1784. 4. — Judas Thad. Jauners Auszug der Salzburgiſchen Landesgeſetze. Salzburg 1785-1790. 3 Th. 8. — F. E. Haberlands und H. W. Schultes Realrepertorium ſämmtlicher Landesgeſetze des Fürſtenthums Altenburg. Cahla 1786. 4. C. C. A. H. von Kamptz Repertorium der im H. Mecklenburg-Strelitz geltenden Verordnungen. Neu-

ſtreliz 1796. 4. U. Fr. Kopp Handbuch der Heſſen-Caſſeliſchen Landesverfaſſung und Rechte. Th. 1–6. Caſſel, 1796–1804. 4. Joh. Aegid. Klöntrup Handbuch der Rechte und Gewohnheiten des Hochſtiftes Osnabrück. B. 1. u. 2. Osnabrück 1798. 99. in 4. [Vollſtändiger findet ſich die Literatur der Landrechte u. Verordn. aus dem 16–18 Jahrhunderte, in Mittelmaier's Lehrb. des teutſchen Privatrechts §. 35. S. 81–97. und ſeit der Mitte des 18ten Jahrhunderts in Erſch Literatur der Jurisprudenz fortgeſ. von Koppe (Leipz. 1823.) S. 44–67.]

§. 49.

3) Stadtrechte:

Auch die Städte in Deutſchland haben gleich ſeit der erſten Gründung ihrer bürgerlichen Verfaſſung ihre eigenen Privatrechte gehabt (§. 35. 36.); welche bey ihnen bis auf den heutigen Tag unter dem Namen von **Statuten, Stadtrechten, Stadtkundigungen, Rollen** *a*), **Willkühren** *b*), **Weichbilden** *c*), **Marktrechten** *d*), **Reformationen** *e*), **auch** ius ciuile *f*) und municipale *g*), **Handveſten** *h*) ꝛc. in Anſehen geblieben ſind.

a) Z. E. die Bremiſche kündige Rolle; die Lutinſche Stadtrolle. S. Dreyers Beytr. zur Geſch. des Rechts. S. 19.

b) S. Riccius von Stadtgeſetzen. B. 1. H. 1. §. 7 und 8. S. 13 f.

c) Riccius a. a. O. §. 9. S. 15 f. J. G. Schottel *de ſingularibus in Germania iuribus* cap. 9. Vom Weichbildrecht, iure municipali, pag. 297.

d) Riccius a. a. O. §. 10. S. 19.

e) H. C. de Senckenberg in *hiſtoria ſtatuti Francofurtenſi* §. 15. in ſelect. iuris et hiſt. T. I. p. 525 ſq. Woelker in *praef. comm. ad reform. Noric.* §. 53. p. 48 ſq.

f) S. Schotts juriſt. Wochenblatt B. 1. S. 152 f.

g) Jo. Wilh. Waldschmidt *de differ. municipiorum Romanorum et urbium german. mediatarum.* (Marburg 1729–1749.) §. 2. Schilter in den Anmerkungen zu Königshovens klaſſiſcher Chronik, S. 605.

h) Diesen Namen, und im lateinischen Aurea Bulla führt das Stadtrecht, welches Bern 1218. von K. Friedrich II. erhielt. Es ist gedruckt in der Helvetischen Bibliothek, St. 4. S. auch Joh. Fr. Gildemeisters zwey Abhandl. von dem Handfesten- und Pfandrechte der R. St. Bremen, S. 2.

§. 50.

a) der Reichsstädte

Die deutschen Städte waren theils **Reichsstädte**, [wovon, nach den neueren Veränderungen in Deutschland nur noch vier freye Bundesstädte übrig geblieben sind]: theils **Landstädte**. Jene befanden sich ehedem gegen den Kaiser fast in demselben Verhältnisse, worin Landstädte gegen ihren Landesherrn stehen; unter welchen Umständen auch ihre Befugniß neue Stadtrechte zu machen sich nur auf **Autonomie** *a*) gründete. Durch den Westphälischen Frieden ist endlich die denselben, gleich andern Reichsständen, zustehende Landeshoheit reichsgrundgesetzlich anerkannt; und ihre neuen Stadtrechte entstanden also seitdem durch eine wahre gesetzgebende Gewalt *b*). Eine kaiserliche Bestätigung zu suchen (§. 43.), wurde indessen bey Einrichtung neuer allgemeiner Stadtrechte und Proceßordnungen nicht leicht versäumt; oder das neue Gesetz auch wohl unter Vermittelung einer kaiserlichen Commission abgefaßt und publicirt *c*).

a) P. Gallade diss. I. u. II. *de autonomia priuata.* Heidelb. 1769. J. C. Majer von der Autonomie, vornehmlich des Fürsten- und Adelstandes. Tübingen 1782. 8.

b) I. P. O. art. 5. §. 29. und art. 8. §. 4. Knipschild tr. *de iuribus et priuilegiis ciuitatum imperii*, Lib. II. cap. 10. "*de iure condendi statuta et iura municipalia.*" Alb. Conr. Fr. Rentz diss. *de nexus inter magistratum ac vnius ciuitatum imperii fundamento ac effectu.* Gott. 1779. Chr. Wildvogel *de superioritate territoriali ciuitatum imperii.* Jen. 1709. Vom Reichsstädtischen Gesetzgebungsrechte handelt auch Jos. Edler von Sartori auserlesene Beyträge in Reichsstädtischen Sachen, Th. 1. S. 419 f.

*) Dergleichen brachte z. B. im Jahr 1730. die Proceßordnung Reichsstadt Mühlhausen zu Stande. Auf eben dem Wege hat man auch der zerrütteten Verfassung von Aachen abzuhelfen gesucht; s. Ch. W. von Dohm Entwurf einer verbesserten Constitution der Kais. freyen Reichsstadt Aachen. Aachen 1790. Viele Reichsstädtische Stadtrechte, oder solche Stadtprivilegien, welche zum Theil auch Gegenstände des Privatrechts betreffen, (§. 33.) finden sich in J. F. Mosers Reichsstädtischem Handbuche; Tübingen 1732 u. 1733. 2 Th. in 4. Desgleichen in Tob. Ludw. Ulr. Jägers juristischem Magazin für die Reichsstädte; Th. 1 – 6. Ulm 1790 – 1797. 8. Nachweisung von mehreren enthält J. R. Wegelins Reichsstädtische Statuten-Bibliothek in alphabetischer Ordnung mit neuen Beysätzen von Jos. L. v. Sartori a. a. O. Th. 1. N. V. S. 423–452. Die Literatur bey Mittelmaier a. a. O. §. 34.

§. 51.

b) der Landstädte.

Auch **mittelbare** oder **Landstädte** haben vermöge der ihnen zustehenden Autonomie von den ältesten Zeiten her die Befugniß, eigene Stadtrechte zu machen, ausgeübt; und so lange die Landesherren selbst noch keinen Gebrauch von einer gesetzgebenden Gewalt machten, wurden dergleichen gewöhnlich auch ohne landesherrliche Bestätigung von eines jeden Orts Scheffen entworfen *a*). Jetzt ist keine Landstadt mehr befugt, ohne höhere Genehmigung sich neue Stadtrechte zu machen; wofern sie nicht durch Privilegia oder ein unvordenkliches Herkommen dazu berechtigt ist *b*).

a) Wenn nicht ausdrücklich ein anderes bedungen oder festgesetzt war. Beyspiele hat Struben in den Nebenst. Th. 1. N. 5. §. 5. p. 420.

b) Lud. Mencken diss. *de statutorum non confirmatorum effectu.* Lipsi. 1797. und in seinen diss. Select. iur. (Lipsi. 1705. 4.) N. 14. p. 479. J. H. Böhmer *de natura statutorum, quae in ciuitatibus prouincialibus conduntur;* (in exer-

citat. ad Pand. T. I. p. 693. cap. 2, §. 2 ſq. Riccius a. a. O. S. 11 und 357. Eiſenharts Grundſätze des deutſchen Rechts in Sprüchwörtern. Erſte Abtheil. N. I. §. 3. Strubens rechtl. Bed. Th. 3. S. 478. und Th. 4. S. 147 f. Schnaubert's Beyträge zum deutſchen Staats- und Kirchenrecht. N. 5. S. 61 f. E. L. A. Eiſenharts deutſches Stadt- und Bürgerrecht, §. 73.

§. 52.

Ihre Abfaſſung.

Die Art, wie dergleichen Stadtrechte entworfen werden, hängt zwar von der beſondern öffentlichen Verfaſſung einer jeden Stadt ab; jedoch iſt in keiner Stadt, wenn ſie auch eine gewiſſer Maßen ariſtocratiſche Regierungsform hat, der Magiſtrat dergleichen eigenmächtig auszuüben befugt *a*), wofern ihm ſolches nicht beſondere Privilegia oder Verträge geſtatten *b*).

a) S. z. B. Mich. Richey *in hiſt. ſtatut. hamburg.* cap. 1. §. 2. in *Theſauro iur. ſtatut.* T. I. Vol. I. p. 22. Leyser Sp. 8. m. 7. Riccius a. a. O. S. 354 f. u. 406 f. Eiſenharts Stadt- und Bürgerrecht, §. 74.

b) S. z. B. von Mallinkrodts Verfaſſung der Stadt Dortmund, §. 8. p. 144.

§. 53.

Ihre Kraft.

Die Verbindlichkeit dieſer Stadtgeſetze erſtreckt ſich der Regel nach auf alle Perſonen und Sachen, welche der Gerichtbarkeit der Stadt unterworfen ſind *a*); ſofern keine Exemtion bewieſen werden kann *b*). Diejenigen Artikel ihrer Geſetze, welche **Perſonalſtatuten** enthalten, können auch außer dem Gerichtsſprengel derſelben noch Anwendung finden; welches die Natur der **Realſtatuten** nicht geſtattet. Mit erſteren ſind auch diejenigen Vorſchriften von gleicher Wirkung, welche den Geſchäften eine gewiſſe Form vorſchreiben *c*). Die Er-

klärung muß aus ihnen selbst, oder allenfalls aus ihren Quellen genommen werden *d*).

a) S. Riccius von Stadtgesetzen, B. 2. Hptst. 12. S. 453. f.

b) Von diesen Exemtionen s. Riccius a. a. O. Hptst. 13. S. 468.

c) Hertii *comm. de collisione legum*; in opusc. Vol. I. P. I. p. 91 sq. Riccius a. a. O. Hptst. 14–17. S. 520 f. Mevius *ad ius Lubecense* P. I. quaest. prael. 6. und P. 2. tit. 2. Art. 10. n. 18 sq. Jo. Sam. Frid. Böhmer *de efficacia personalis extra territorium*, Francof. ad Viadr. 1756. Car. Chr. Hoffacker diss. *de efficacia statutorum in res extra territorium sitas*. Tubingae 1778. Joh. Chr. Siebenkees Beytr. zum teutschen Recht, Th. 1. S. 110 f. G. Lud. Mencken diss. *de statutis ciuitatum prouincialium in successione ab intestato ad bona etiam alibi sita secundum ius ciuile extendendis*; in opusculis (Halae 1770. 8.) N. 8. p. 201. J. Th. Seger *de vi legum in territorio alieno*. Lipsi. 1777. Justin. Ferd. Hamm *de statutorum in collisione et praeferentia in causa succeff. ab intest.* Erlangae 1792. 8.

d) Mevius *ad ius Lubec.* quaest. prael. 1. n. 57. Jo. V. de Cramer diss. *interpretatione statutorum*; in *Opusc.* Tom. III. p. 121. Sim. Petr. Gasser diss. *qua brocardicen vulgare, statuta ex iure com. esse interpretanda, examinatur.* Halae 1731.

§. 54.

Aufhebung.

Stadtgesetze können theils durch neue rechtmäßig errichtete Statuten: theils durch einen entgegenstehenden Gebrauch ihre gesetzliche Kraft verlieren *a*). Weil aber jede Stadt auf ihre Stadtrechte ein wohlerworbenes Recht hat: so kann aus landesherrlicher Macht nur alsdann denselben ihr Ansehen entzogen werden, wenn das allgemeine Beste der ganzen bürgerlichen Gesellschaft, oder die besondere Wohlfahrt der Stadt solches nothwendig macht *b*). Allgemeine entgegenstehende Landesordnungen hingegen, wenn sie auch neuer sind, entziehen den Stadtrechten ihre Kraft nicht *c*) (§. 47.)

a) Riccius a. a. O. B. 2. Hptst. 20. S. 629. Kindii quaest. for. T. I. cap. 38. Meine Beyträge zur Erläuterung rechtlicher Gegenstände; B. 1. n. 8.

b) R. I. N. §. 106.

c) Riccius a. a. O. S. 631.

§. 55.

Verhältniß zu den übrigen Entscheidungsnormen.

So weit solche Stadtgesetze nur überhaupt bestimmen, was Rechtens sey; ohne ausdrücklich zu gebieten, oder zu verbieten; oder so fern sie nicht etwa bürgerlichen Handlungen eine gewisse Form vorschreiben, bleibt es auch den Einwohnern der Städte erlaubt, durch Verträge oder einseitige Willensordnungen Rechte und Verbindlichkeiten nach **Willkühr** festzusetzen; und dieses **Willkühr** oder **Geding** bricht **Stadtrecht**; so wie **Stadtrecht Landrecht** und **gemeines Recht** bricht *a*).

a) Genauere Bestimmung und Anwendung dieser alten Parömie geben: Riccius a. a. O. B. 2. Hptst. 9 u. 10. S. 424 f. J. F. S. Eisenharts Grundsätze des d. Rechts in Sprüchw. S. 1. A. F. Schnauberts Beytr. zum d. Stats- und Kirchenrecht. N. 4. S. 54 f.

§. 56.

4) Deutsche Gewohnheitsrechte; deren Beweis,

Das Herkommen und die deutschen Rechtsgewohnheiten sind die Quellen des unbeschriebenen deutschen Privatrechts (§. 2). Wer sich im Gerichte auf zweifelhafte Gewohnheiten gründet, ist schuldig dieselben zu erweisen *a*). Dieser Beweis wird theils durch Präjudicia: theils durch Zeugenaussagen geführt. Hingegen sind bloße Zeugnisse von Gerichtspersonen heutzutage *b*) dazu nicht hinreichend, und ein richterliches Erkenntniß hat auch nur dann volle Beweiskraft, wenn in demselben auf eine vorhin bestrittene Gewohnheit gesprochen ist (Consuetudo contradicta iudicio firmata) *c*). Wenn

der Zeugenbeweis zweckmäßig seyn soll, so müssen die Beweisartikel vorzüglich auf die Fälle und Handlungen gerichtet seyn. Aus den Aussagen der Zeugen hierüber einen Schluß von dem Daseyn der Gewohnheit zu ziehen, ist lediglich Sache des Richters *d*).

a) Dier. Herm. Kemmerich *de probatione consuetudinis et obseruantiae.* Jen. 1732. 1746. Halae et Lipſ. 1773. Pufendorf Tom. I. obſ. 26 u. 230. [Joh. Korn. Guillaume theoretiſch-pract. Rechtslehre von der Gewohnheit. Osnabrück, 1810. 8. K. H. E. Volkmar Beyträge zur Theorie des Gewohnheitsrechts. Braunſchw. und Helmſt. 1806. 8. C. C. W. Klötzer Verſuch eines Beytrags zur Reviſion der Theorie des Gewohnheitsr. Jena 1813. 8.].

b) In den älteren Zeiten ſind ſolche Zeugniſſe für gültig angenommen worden. S. Schraders Lehrbuch der holſteiniſchen Rechte; Th. 1. S. 31.

c) G. M. de Ludolf *obſ. for.* Tom. 2. obſ. 169. p. 381. D. G. Strubens Nebenſtunden, Th. 5. S. 78. Ernſt Aug. Haus Verſuch über den rechtlichen Werth des Gerichtsgebrauchs; Erlangen, 1798. 8.

d) Pufendorf Tom. 2. n. 138. D. G. Strubens rechtl. Bedenken, Th. 5. n. 90. S. 187. Jo. Ulr. de Cramer *Obſ. iur. vniv.* T. 3. n. 847. Ein Muſter eines ſolchen nach aller Strenge durch Zeugen geführten Beweiſes eines Gewohnheitsrechts, aus Juſtus Möſers Deduction von den Vorzügen des Mannſtammes vor den Töchtern, ſiehe in J. St. Pütters Beyträgen zum Staats- und Fürſtenrecht, Th. 2. S. 288 f.

§. 57.

Inſonderheit durch Parömien.

Auch deutſche noch gangbare **Nationalſprüchwörter**, welche einen Rechtsgrundſatz ausdrücken, können als Ueberlieferungen der Gewohnheitsrechte angeſehen werden *a*). Jedoch enthalten viele derſelben auch nur Volksvorurtheile in Rechtsſachen; oder ſie beweiſen auch

nur eine locale Gewohnheit. Andere sind durch ihr Alter, und den veränderten Sprachgebrauch undeutlich und unbestimmt geworden; und noch mehrere drücken längst veraltete Rechtssätze aus. Sie müssen also überhaupt mit Vorsicht gebraucht, und nothwendig durch andere Gründe unterstützt werden, wenn sie zum Beweise eines Gewohnheitsrecht dienlich seyn sollen *b*).

a) Die vorzüglichsten Sammlungen und Erläuterungen dieser Sprüchwörter sind: Jo. Nic. Hertii *de paroemiis iuris Germanici Libri tres;* in opuscul is, Vol. 2. P. 3. p. 252 - 463. Ge. Tob. Pistorii *thesaurus paroemiarum germanicarum iuridicarum.* Lipſ. 1716. 1720. 8. J. Fr. Eisenharts Grundsätze d. deutschen Rechts in Sprüchwörtern. Helmst. 1759. 8. Vermehrt von E. L. Eisenhart. Leipz. 1791. 8. (Siebenkees) deutsche Sprüchwörter mit Erläuterungen. Nürnberg 1790. 8.

b) Joh. Gottl. Heineccii Anmerkungen von der in Sprüchwörtern vorgetragenen Rechtsgelahrheit der alten Deutschen; in seinen vermischten Anmerkungen und rechtl. Gutachten (Berlin 1742. 8. S. 61-73. J. Fr. Eisenharts Abhandl. von dem Beweise durch Sprüchwörter; in dessen kleinen Schriften (Erf. 1751. 8.) S. 17-38. Auch Estor in seiner bürgerlichen Rechtsgelehrsamkeit der Teutschen hat einen großen Reichthum solcher Parömien gesammelt, die er aber selten genau erklärt und oft unrichtig anwendet. Jo. Ad. Kind *pr. de iurisprudentiu Germanorum paroemiaca, eiusque cauto vſu.* Lipſ. 1776.

§. 58.

Verhältniß der verschiedenen Arten der Gewohnheiten sowohl gegen einander; als auch gegen geschriebene Rechte.

Eine unbezweifelte oder rechtlich erwiesene Gewohnheit hat gesetzliche Kraft. Darnach läßt sich sowohl das Verhältniß der Gewohnheiten gegen geschriebene Rechte überhaupt: als auch der Local-, Provincial- und Reichsgewohnheiten gegen einander bestimmen *a*). Auch

ist aus eben diesem Gesichtspuncte abzunehmen, wiefern Local- und Provincial-Gewohnheitsrechte in fremden Gerichten und Landen Ansehen verdienen (§. 53) *b*). In zweifelhaften Fällen sind erwiesene Gewohnheiten aber nur für Localgewohnheiten zu halten; und in Beurtheilung der Vernunftmäßigkeit derselben muß man billig nach der an jedem Orte herrschenden Meinung sich richten *c*).

a) **J. St. Pütters Abhandlung vom Verhältnisse zwischen Gesetzbüchern und Gewohnheitsrechten; in dessen Beyträgen zum teutschen Staats- und Fürstenrecht; Th. 2. N. 21. S. 1-22.**

b) Tob. Jac. Reinharth *de iuris non scripti extra territorium efficientia*, Gottingae 1737. Ejusd. *Observ. ad Christin. decisiones.* Vol. I. obs. 32.

c) Ein Beyspiel gibt die Gewohnheit in Bestrafung der Männer, die sich von ihren Weibern schlagen lassen. S. davon die unten §. 584. *a*) angemerkten Schriften.

II. Quellen der deutschen Specialrechte.

A) Vom Adelsrechte.

§. 59.

1) Ueberhaupt.

Der deutsche **Erb-** oder **Geschlechtsadel** ist zum Theil **unmittelbar**: zum Theil **mittelbar** oder **landsäßig**. Zum reichsunmittelbaren Adel gehörte außer dem eigentlich sogenannten hohen **Adel**, auch die freye **Reichsritterschaft**. [Im J. 1806. sind aber viele Familien des hohen Adels, so wie die Reichsritterschaft mediatisirt, und es hat sich daraus eine Classe sogenannter **Standesherrn** und **Grund- oder Patrimonialherrn** gebildet, für welche der Art. 14. der deutschen Bundesacte und der Art. 63. der Schlußacte gemeine Rechtsbestimmungen enthalten]. Daraus entstehen drey

Classen des deutschen Adels, welche zwar in gewissem Betrachte übereinstimmende Rechte haben; deren jede aber doch nach ihren besonderen Verhältnissen auch eigene Rechtsnormen hat.

§. 60.

Grundmaxime in Bestimmung dieser Rechte.

Eine Grundmaxime in Bestimmung ihrer Rechte haben alle drey Classen des Adels mit einander gemein; nämlich die **Erhaltung und Vermehrung des Ansehens der Familie** *a*). Das ist der allgemein herrschende Geist sowohl in allen durch Autonomie des Adels entstandenen Rechtsnormen: als in den von ihm erworbenen Privilegien, welchen man bey Auslegung und Anwendung derselben nie aus den Augen verlieren darf.

a) Nic. Christ. de Lyncker dissert. *de familiarum nobilium splendore.* Jen. 1689. 1704. Ernst. Wilh. Strecker diss. *de splendore familiarum illustrium conseruando.* Erford. 1747.

§. 61.

Durch Hausverträge.

Die wichtigsten Quellen der besonderen Rechte des Adels sind die **Familien-Stamm-** oder **Hausverträge.** Sie enthalten zwar eigentlich nur für jede individuelle Familie, für welche sie gemacht sind, ein vertragsmäßiges Recht; und gehen in so fern allen andern Entscheidungsnormen vor; da sie aber in der Hauptsache einerley Veranlassung und Absicht haben, und nicht selten ein gemeinschaftliches uraltes Herkommen voraussetzen, mithin auch oft gleichen Inhalts sind: so können aus ihrer Uebereinstimmung auch Grundsätze eines unbeschriebenen Rechts für den Adelstand formirt werden. Der Hauptgegenstand dieser Stammverträge ist die Bestimmung der künftigen Erbfolge, und alles dessen, was damit dergestalt in Verbindung stehet, daß die Ehre des Ge-

schlechts dabey interessirt ist. Als Versorgung und Ausstattung der Töchter; Abfindung der Nachgebohrnen; Verpflegung der Wittwen; Vormundschaft ꝛc. *a*).

a) Nic. Betsii tr. *de statutis, pactis et consuetudinibus familiarum illustrium et nobilium:* cura Jo. Schilteri. Argent. 1690. 4. Phil. Knipschild tr. *de fideicommissis familiarum nobilium*, edit. nouiss. Augustae Vindel. 1750. 4. J. H. Böhmer *de fundamento pactorum familiae ad fideicommissa inclinantium;* in exerc. ad Paud. T. 2. p. 403 sq. Justus Claproths Rechtswissenschaft der Verträge und Contracte, Th. 2. S. 244 f.

§. 62.
Deren Bestätigung.

So weit diese Familien- und Hausverträge bloß die Rechte und Verbindlichkeiten der Glieder der Familie betreffen, und solche Gegenstände haben, über welche nach Gesetzen und Herkommen vermöge der Autonomie rechtliche Bestimmungen erfolgen können: insofern bedarf es nach der Natur der Sache, und dem darauf sich gründenden gemeinen deutschen Rechte, zu ihrer Festhaltung zwar keiner oberherrlichen, oder gerichtlichen Bestätigung derselben *a*). Gleichwohl ist dieselbe in vielem Betracht nützlich, und deshalb nicht zu verabsäumen, wenn gleich die Gültigkeit des Vertrags selbst nicht davon abhängt. [Der unter dem 14. Art. der deutschen Bundesacte begriffene mediatisirte Adel soll die Verfügungen über seine Güter und Familienverhältnisse dem Souverain nur vorlegen, damit sie bey den höchsten Landesstellen zur allgemeinen Kenntniß und Nachachtung gebracht werden].

a) Nach dem besonderen sächsischen Rechte ist gerichtliche Bestätigung nöthig. *Codex Augustaeus*, T. I. p. 352. A. F. Schott *instit. iuris Saxon electoral.* (edit. 2.) p. 273.

§. 63.
2) Besondere Quellen der Rechte des hohen Adels.

Was hiernächst das besondere Privatrecht des hohen Adels in Deutschland anbetrifft, so ist dafür kein Reichs-

gesetzbuch vorhanden. Die Rechte und Verbindlichkeiten in Privatgeschäften und Privatverhältnissen desselben sind also lediglich 1) nach eines jeden Hauses eigenen Verträgen; wo diese aber nichts Ausdrückliches bestimmen, 2) nach dem gemeinen Herkommen in den Familien des hohen Adels; und 3) nach der rechtlichen Natur des in Frage stehenden Verhältnisses oder Geschäftes festzusetzen *a*). Erst alsdann, wenn alles dieses keine Entscheidungsgründe gibt, und die Natur solcher Gegenstände an sich selbst es erlaubt, kann auch fremdes in Deutschland angenommenes Recht zur Anwendung kommen *b*).

a) Joh. St. Pütteri diss. *de normis decidendi successionem familiarum illustrium controuersam.* Gottingae 1757; und hinter den *Primis lineis iuris priuati principum.* N. 3. p. 171 sq.

b) **Pütters Erörterungen und Beyspiele des teutschen Staats- und Fürstenrechts. Heft 2. N. 5. S. 186–207.**

§. 64.

3) Der unmittelbaren Reichsritterschaft überhaupt.

Die **unmittelbare Reichsritterschaft** war zwar, so wenig, als der hohe Adel, einer Landeshoheit unterworfen; erkannte also auch keine Landesordnungen als Entscheidungsnormen in ihren und der Genossen Rechtshändeln *a*). Sie hatte aber dagegen eigene **Ritterordnungen**, von welchen hier nach den verschiedenen Ritterkreisen etwas zu erwähnen ist *b*).

a) S. überhaupt davon J. J. von Mosers Tr. von den teutschen Reichsständen, der Reichsritterschaft und den übrigen unmittelbaren Reichsgliedern; insonderheit S. 1302 f. Joh. Georg Kerners Staatsrecht der unmittelbaren freyen Reichsritterschaft in Schwaben, Franken und am Rhein, Th. 1. Lemgo 1786. Th. 2. 1788 und Th. 3. 1789. 8. Oder unter drey verschiedenen Titeln, welche den Inhalt des Werks näher angeben: 1. Allgemeines positives Staatslandrecht der unm. fr. R. R. 2. Allgemeines positives Staats-Genossenschaftsrecht der u. f. R R.;

und 3. Allgemeines positives Staatsreichsrecht der u. f. R. R. Jon. Lud. Klüber *Isagoge in elementa iuris publici quo vtantur nobiles immediati in imperio rom. germ.* Erlang. 1795. 8.

b) Diese Ordnungen finden sich größtentheils in Lünigs Reichsarchiv Part. special. Cont. 3. und Joh. Steph. Burgemeisters Reichsritterschaftliches *Corpus iuris.* Ulm 1707. 4. 2te Ausgabe unter dem Titel: *Codex diplomaticus equestris cum continuatione*, oder Reichsritterarchiv. Ulm 1721. 2 B. 4.

§. 65.

Insonderheit a) der schwäbischen R. R.

Der schwäbische Ritterkreis erhielt seine wichtigste Ordnung schon im J. 1560 *a*). Es war aber eine neue der heutigen Verfassung dieses Ritterkreises angemessenere Ritterordnung zu erwarten *b*). In eben dem Jahre hat sich derselbe auch über eine Proceßordnung verglichen, welche von K. Ferdinand I. im Jahr 1563, und von Leopold I. 1672 bestätigt ist *c*).

a) Ritterordnung der freyen Reichsritterschaft der fünf Theile im Land zu Schwaben. Geben zu Munderkingen den 7. Aug. anno 1560. Nebst K. Ferdinand I. Confirmation. Geben zu Wien den 30. Jun. a. 1561; bey Lünig a. a. O. Cont. III. Abschn. 1. S. 34.

b) S. von Holzschevers Deductionsbibliothek. Th. 2. S. 578.

c) Gerichtliche Proceßordnung der fünf Theile der freyen Reichsritterschaft in Schwaben d. a. 1560. bey Lünig a. a. O. S. 27.

§. 66.

b) Der fränkischen R. R.

Für den fränkischen Ritterkreis war schon im J. 1590 eine Ritter- und Rathsordnung errichtet worden; welche K. Rudolph II. 1591 und Ferdinand III. 1652 bestätigt hat *a*) Sie ist aber 1716 auf dem zu Nürnberg gehaltenen Sechs-Orthstage stark vermehrt und verändert; und in dieser erneuerten Gestalt, worin sie

Carl VI. 1718 bestätigt hat, diente sie zur allgemeinen Richtschnur für den ganzen fränkischen Ritterkreis *b*). Außerdem sind noch im siebenzehnten und achtzehnten Jahrhunderte einige Ordnungen gemacht worden, welche nur einzelne Cantons oder Orte betreffen *c*).

a) Lünig R. A. Part. spec. Cont. III. Abschn. 11. S. 177.

b) Sie ist unter diesem Titel gedruckt: des heil. Röm. Reichs ohnmittelbarer freyer Ritterschaft der sechs Orte in Franken erneuert, vermehrt, und confirmirte Ordnungen; sammt deroselben von denen Röm. Kaisern ꝛc. erlangt, renovirt, und confirmirten Privilegien und Befreyungs-Briefen, auch Kaiserlichen Rescripten. 1720. fol.

c) S. Moser von d. teutschen Reichsständen ꝛc. S. 1315 f.

§. 67.

c) Der u. R. R. am Rhein.

Die unmittelbare Reichsritterschaft am Rhein, in der Wetterau und zugehörigen Orten errichtete schon 1552 gewisse Statuten, welche vertragsmäßig nur auf sechs Jahre Gültigkeit haben sollten *a*). Im Jahre 1652 ist aber eine neue vollständige rheinische Ritterordnung gemacht, und 1662 vom K. Leopold I. bestätigt *b*). Nachher ist auch eine Gerichtsordnung hinzugekommen *c*).

a) Bey Lünig a. a. O. Abschn. III. S. 3.

b) Lünig a. a. O. S. 36. Auch ist sie besonders gedruckt unter dem Titel: Des h. Röm. Reichs freyer Ritterschaft am Rheinstrom, in der Wetterau und zugehörigen Orten, erneuert- und confirmirte Reichssatzungen und Ordnungen; sammt Privilegien und Freyheits-Briefen, auch Kaiserlichen Decreten. Giesen 1691. 1694. Maynz 1701. 4.

c) Gerichtsordn. der unmittelbaren freyen Reichsritterschaft am obern Rheinstrom. Maynz 1727. Klüber l. c. §. 51.

§. 68.

d) ehemalige Reichsritterschaft im Elsaß.

Noch einen vierten Ritterkreis formirte ehedem die unmittelbare Reichsritterschaft im Unter-Elsaß. Allein

im J. 1651 auf einem allgemeinen Rittercorrespondenztage wurde dieselbe mit in die Vereinigung der drey übrigen unmittelbaren Ritterkreise aufgenommen, worüber auch ein vom Kaiser 1652 bestätigter Receß errichtet ist. Seitdem nun der Elsaß unter französische Hoheit gekommen, hat diese Ritterschaft zwar aufgehört, deutscher und unmittelbarer Adel zu seyn. Indessen sind doch von der damaligen königlichen Botmäßigkeit ihre alten Rechte und Freyheiten bestätigt worden *a*).

a) Sie sind in folgenden Werken enthalten: *Statuts et Privilèges de la noblesse franche et immédiate de la basse Alsace*, accordés par les anciens Empereurs, confirmés et augmentés par le Roy; **E. freye ohnmittelbaren Ritterschaft im Elsaß adliche Ritterordnungen, und theils kaiserliche theils königliche ertheilte confirmirte und erweiterte** privilegia **und** rescripta. **Straßb.** Anno MDCCXIII. fol. **Auch gehört dazu:** *Lettres Patentes du Roi portant confirmation des droits et priviléges du Corps de la noblesse de la Basse-Alsace; du mois de May* 1779. *In* DE MARTENS *Recueil des Traités*, T. VI. p. 187.

§. 69.

Grund des Ansehens solcher Ordnungen.

Ob gleich alle diese Ritterordnungen von den Ritterkreisen, Cantons und Ortschaften, oder in ihrem Namen entworfen sind: so ist ihr Ansehen dennoch bloß auf Autonomie gegründet; und es läßt sich daraus auf keine der Reichsritterschaft über ihre Genossen zustehende gesetzgebende Gewalt schließen. Es folgt hieraus, daß die Reichsritterschaft nichts anzuordnen befugt gewesen sey, was eine gesetzgebende Gewalt voraussetzt; daß sie aber vermöge jener Autonomie von ihren rechtlich festgesetzten Normen wohl Ausnahmen habe gestatten dürfen *a*); denen jedoch der Name von Privilegium oder Dispensation sehr uneigentlich beygelegt wird.

a) S. Kerner a. a. O. Th. 2. S. 397 f. welcher zwar für Autonomie den Ausdruck gesetzgebende Gewalt gewöhnlich gebraucht hat. Klüber l. c. §. 46.

§. 70.

Noch andere Entscheidungsnormen für Reichsritterschaftliche Rechtssachen.

Außer diesen Ritterordnungen hatte die unmittelbare Reichsritterschaft noch einige andere Quellen ihrer Privatrechte; welche ihr aber mit den übrigen Gattungen des Adels gemein sind. Dahin gehören: **Familienverträge** (§. 61 f.), **kaiserliche Privilegia** *a*), **das Herkommen, Stiftungsacten, Condominalverträge, Urtheile der höchsten Reichsgerichte** *b*).

a) Klüber §. 41-45.

b) Kerner a. a. O. Th. 1. S. 25 f. und von der Ordnung, in welcher alle diese Entscheidungsnormen zur Anwendung kommen, S. 35. §. 15. Klüber §. 52 sq.

§. 71.

4) Besondere Quellen der Rechte des landsäßigen Adels.

Aller **mittelbarer oder landsäßiger Adel** steht unter der Landeshoheit desjenigen Landesherrn, in dessen Gebiete er wohnt oder angesessen ist. Er ist also gleich anderen Unterthanen den allgemeinen Landesordnungen unterworfen, so fern er nicht eximirt ist; oder ihm keine **Autonomie** zu statten kommt. Die hieraus entstehenden besonderen Rechte des landsäßigen Adels sind aber gewöhnlich mehr dem **alten**, als dem **neuen** Geschlechtsadel eigen; wie sich schon daraus abnehmen läßt, daß die meisten Exemtionen und Privilegien der landsäßigen Ritterschaft durch Landesverträge und Landtagsabschiede ertheilt werden *a*).

a) Sehr viele wichtige hierher gehörige Stücke finden sich in Lünigs *collectione noua* von der mittelbaren oder landsäßigen Ritterschaft. Leipz. 1750. 2 Theile. Fol.

§. 72.

Ritterrechte.

In manchen Landen ist man auch darauf bedacht gewesen, die besonderen Rechte des alten landsäßigen Adels in eigene deshalb zum Theil unter öffentlichem Ansehen veranstaltete Sammlungen zu bringen *a*).

a) Beyspiele hiervon sind: Des Herzogthums Bremen Ritterrecht, von dem ehemahligen Bremischen Herrn Erzbischoffe Henrico, im Jahr 1577 gnädigst bestätigt, jetzt von neuem revidirt, erläutert, vermehrt und von Ihrer K. M. Georg dem andern ꝛc. ꝛc. als allergnädigstem Landesherrn confirmirt (cum notis authenticis). Stade 1739. Fol. Desgleichen bey Pufendorf in obs. Tom. IV. im Anhange p. 1–39. Pactum der Mindenschen Landstände wegen der Erbfälle v. J. 1744; in E. A. F. C. (Culemanns) Sammlung der Mindenschen Landesverträge. (Minden 1748. 8.) S. 273. Privilegien der Schleßwig-Holsteinischen Ritterschaft; herausgegeben von F. C. Jensen und D. H. Hegewisch. Kiel 1797. 4. Erb-Landes-Vereinigung der Chur-Cöllnischen Landschaft in Westphalen; in der Samml. Cöln. L. Ordn. B. 1. S. 45 f. Stift Cöllnische Rechtsordn. Tit. 6. u. 7. A. a. O. S. 473. f.

B) Von den besonderen Rechten der Bauern.

§. 73.

a) In den unmittelbaren Reichsdörfern.

Die zwote Gattung der Personen, deren besondere Rechte auch im gemeinen deutschen Privatrechte abgehandelt werden müssen (§. 40.), sind die **Bauern.** Eben der Unterschied von **reichsmittelbar** und **unmittelbar,** welcher bey dem Adel (§. 59.) und den Städten (§. 50.) in Deutschland sichtbar ist, erstreckt sich bis zu den jüngsten großen Veränderungen auch auf Bauern. Denn es gab auch **reichsunmittelbare Dörfer,** welche von **reichsfreyen Leuten** bewohnt wurden; die aber in ihren

Privatverhältnissen und Geschäften lediglich die gemeinen Rechte befolgten; denn ihre besonderen **Dorfordnungen** betreffen nur die Policey-Verfassung solcher Bauerschaften *a*). (Der Deputations-Hauptschluß von 1803 hat aber alle diese vormahligen Reichsdörfer der Landeshoheit verschiedener Stände des Reichs unterworfen.)

a) G. A. Jennichens Abhandl. von den Reichsdörfern und Reichsfreyen Leuten; vor Lünigs wohlstilisirtem Schreiben, Leipzig 1746. 8. auch besonders abgedruckt zu Leipzig 1747. 8. und 1768. 4. J. J. Moser von den teutschen Reichsständen, der Reichsritterschaft, und den übrigen unmittelbaren Reichsgliedern. S. 1507. f. K. L. W. von Dachröden Versuch eines Staatsrechts, Gesch. und Statistik der freyen Reichsdörfer in Teutschl. Th. 1. Leipz. 1785. 8. Von den im Frankfurter Territorio liegenden Reichsdörfern Sulzbach und Soden s. Moritz in der Staatsverfassung der R. St. Frankfurt. Th. 1. S. 266.

§. 74.

b) In den mittelbaren Dörfern.

a) Allgemeine Uebersicht der verschiedenen Quellen ihrer Rechte.

In einem andern Verhältnisse stehen die Bewohner der mittelbaren Dörfer, deren Rechte und Verbindlichkeiten zu bestimmen sind: 1) nach den **Verträgen**, welche ganze Gemeinden, oder einzelne Mitglieder derselben unter sich, oder mit ihren Guts- und Gerichtsherren geschlossen haben; 2) nach den hierauf sich gründenden **Lagerbüchern, Erbbüchern, Flurbüchern, Hebregistern** *a*); 3) nach den **Dorfstatuten**; 4) nach den **Eigenthumsordnungen** und **Eigenbüchern**, wenn der Bauer in Leibeigenschaft steht; 5) nach den allgemeinen **Dorfordnungen, Grebenordnungen, Schulzenordnungen, Ackerordnungen** *b*) eines jeden Landes; oder nach dem, was in den allgemeinen Landesordnungen den Zustand der Bauern bestimmendes anzutreffen ist. Bey alledem bleibt noch 6) das **Herkommen**

oder eine große Menge Gewohnheitsrechte, sammt der rechtlichen Natur der Bauergüter und des Verhältnisses, worin der Bauer gegen seinen Gutsherrn steht, die Hauptquelle der Dorf- und Bauernrechte.

a) Joh. Rud. Engau programmata *de librorum quos Grentz-Lagerbücher, Fluhrläufer, Erbbücher und Hebereglster dicere solemus, forma, continuatione, renouatione sideque varia*, Jenae 1747 sq. edita; iunctim vero recusa Francof. et Lipſ. 1756. 4. Fr. Joſ. Bödmanns Entwurf eines Amts-Jurisdictional-Buchs; mit einem brauchbaren Muſter. Nürnb. 1796. 8. von Bülow und Hagemann in den pract. Erörter. B. 1. N. 14.

b) Zu einem vorzüglichen Muſter dient hier die Heſſen-Caſſeliſche Grebenordnung vom 6. Nov. 1739. in der Sammlung der Heſſiſchen Landesordnungen, Th. 4. S. 608 f. Eine im Thüringiſchen gebräuchliche Dorfordnung findet ſich in B. von Rohr Haushaltungsrechte, B. 3. C. 2. S. 578 f. Mehrere andere ſind in Alingners Sammlungen zum Dorf- und Bauernrechte enthalten. S. auch C. G. Th. Chladenius Verſuch über die Einricht. einer Dorfordn. Leipz. 1791. 8.

§. 75.

c) insonderheit die Dorfſtatuten.

Die unter den Quellen des beſondern Dorf- und Bauernrechts ſo eben erwähnten **Dorfſtatuten** finden ſich jedoch in den Dörfern bey weitem ſo häufig nicht, als dieſe Art der Entſcheidungsnormen in den Städten anzutreffen iſt *a*). Die Urſachen hiervon beſtehen darin: daß 1) der größte Theil der Bauern leibeigen war, und in dieſem Zuſtande von keiner **Autonomie** Gebrauch machen konnte; 2) die wenigen urſprünglich freyen Gemeinden ſind in neuern Zeiten meiſtens Flecken oder Städte geworden; und nachdem 3) die Bauern mehr zu perſönlicher Freyheit gelangt ſind, war es gewöhnlicher, neue Rechte durch geſetzgebende Gewalt, als durch Autonomie zu beſtimmen.

a) Beyſpiele haben Riccius von Stadtgeſetzen, S. 20 f. J. F. Eiſenharts Grundſätze der deutſchen Rechte in Sprüchwörtern. 1te Abtheil. N. II. Auch Noltenius *de iuribus et conſuetudinibus circa villicos*, p. 84 ſq. und p. 133 ſq.

§. 76.
Von Bauerköhren.

Auch pflegen noch die ſogenannten **Bauerköhren** in der Reihe der eigenthümlichen Quellen des deutſchen Bauernrechts mit angeführt zu werden. Es ſind aber Schlüſſe, welche die Gemeinden in den niederſächſiſchen Dörfern unter der Autorität ihres vorgeſetzten Beamten oder Gerichtsherrn über die öffentlichen Angelegenheiten der Gemeinde und Verwaltung ihrer Güter faſſen; und wodurch auch allenfalls Strafen für die Uebertreter ſolcher Schlüſſe feſtgeſetzt werden. In welchem Betracht ſie alſo mehr die Policeyverfaſſung eines jeden Dorfs, als die Privatrechte und Verbindlichkeiten ſeiner Einwohner zum Gegenſtande haben *a*).

a) von Bülows und Hagemanns practiſche Erörterungen; B. 2. n. 50.

§. 77.
Hofrechte, Hofſprachen und Hausgenoſſenrechte.

Eben dieſe Bewandtniß hat es mit den unter den Leibeigenen in den Weſtphäliſchen Dorfſchaften und Kirchſpielen vorkommenden **Hofrechten, Hausgenoſſenrechten** und **Hofſprachen**; welche in eben der Abſicht und auf eben die Art errichtet werden, wie die Bauerköhren in Niederſachſen. Indeſſen werden dadurch doch auch noch die beſondern **Hofhörigen Rechte** der Freyen und Leibeigenen beſtimmt *a*).

a) S. davon Joh. Chſtph. Strodtmann Abhandl. *de iure curiali litonico* oder von Hofhörigen Rechten; mit einer Vorrede von G. L. Böhmer. Götting. 1754. 8. Car. Gerh. Guil. Lodtmann *comm. de diuiſione perſonarum ſecundum conſuet. Oſnabrug.* §. 24. p. 33. Rindlingers Geſchichte der deutſchen Hörigkeit. Berlin 1818.

III. Quellen der übrigen Specialrechte.

§. 78.
Ueberhaupt.

Da von den übrigen deutschen Specialrechten im gemeinen deutschen Privatrecht nur die ersten Grundbegriffe mitgetheilt werden können: so darf hier auch kein sorgfältiges Aufzählen ihrer eigenthümlichen Quellen erwartet werden. Es wird hinreichend seyn, in der Folge an gehörigen Orten darüber weitere Nachweisungen zu geben.

Drittes Hauptstück.

Beweis der Existenz des gemeinen deutschen Privatrechts; dessen Nutzen; Bestimmung seines Verhältnisses gegen die fremden Rechte; und zweckmäßige Lehrart.

§. 79.
a) Natur des gemeinen deutschen Privatrechts.

Die erstaunliche Vorliebe unserer Rechtsgelehrten für das ausländische, insonderheit für das römische Recht; — falsche Begriffe, die man sich von der wahren Natur eines **gemeinen Rechts** machte (§. 10); — dann aber auch die zweckwidrige Behandlungsart des deutschen Privatrechts, — sind die Hauptursachen, wodurch einige zu dem einer nothwendigen bessern Bearbeitung desselben so nachtheiligen Wahne sich haben verleiten lassen, als ob alles deutsche Privatrecht nur aus particulairen Rechten bestehe *a*). Berichtigt man jene Begriffe vom **gemeinen Rechte**; führt man ferner eine zweckmäßigere Lehrart bey deutschen Rechten ein; und entsagt dann auf gut deutsch der übertriebenen Verehrung der fremden Rechte: so läßt sichs sehr wohl begreifen, daß es in eben der Maße ein gemei-

nes anwendbares deutsches Privatrecht gibt, in welcher das römische diesen Namen verdient.

a) Unter den Vertheidigern dieser Meinung verdienen vorzüglich genannt zu werden: Christ. Henr. Eckhard in *hermeneutica iuris* Lib. 2. cap. 1. §. 2. p. 643. (Edit. Walchii Lipſ. 1779.) Gottl. Hufeland in den Beyträgen zur Berichtigung und Erweiterung d. positiven Rechtswissenschaft; St. 1. Abhandl. 3. S. 51 f. [Feuerbach Civilistische Versuche, Th. 1. Abh. 7. S. 193.]. Von denen, welche eine Widerlegung derselben versucht haben, zeichnen sich aus: Mylius l. c. (§. 10. not. *a*.); von Selchow von den Quellen des Br. Lüneb. Privatrechts, §. 1. In *Electis iuris germanor.* p. 481; und in den *Elem. iur. germ.* §. 6. Pütter in den Beyträgen zu dem teutschen Staats- und Fürstenrechte; Th. 2. N. 22. u. 27 bis 31.

§. 80.

Beweis seines Daseyns.

Denn 1) wir haben allgemein verbindliche deutsche Reichs- und Bundesgesetze, welche viel zum Privatrechte Gehörendes enthalten (§. 41); 2) gibt es gemeine Gewohnheitsrechte in Deutschland *a*); und was 3) in Ermangelung solcher positiven gemeinen deutschen Rechte aus der Natur der Sache, oder eines den Deutschen eigenen, durch Gesetze, Gewohnheit oder Vertrag unter Privatpersonen anerkannten Rechtsinstituts, richtig gefolgert werden kann, ist ebenfalls so gemein gültig und geltend, als die gesunde Vernunft; und hat bey Entscheidung der Streitigkeiten, wie andere Grundsätze eines hypothetischen Vernunftrechts, in jedem Falle Anwendung, wo es an positiven Bestimmungen fehlt. Wegen der sehr dürftigen und mangelhaften sowohl allgemeinen als besondern deutschen Legislation, tritt aber dieser Fall bey den deutschen Rechtsinstituten viel öfter, als bey denen ein, welche Gegenstände der fremden Rechte sind. Um desto nothwendiger ist die Cultur dieser letzteren Quelle. Sie ist nichts anders, als

die nationalia iuris, deren Gesetz sie Jedermann verbindlich sind [a]). Nur sie sind es, die sie mussten besonders schon Gewohnheitsrechte enthalten; welche auch und bestehen sollen, diese Erläuterung erfodern. Auch die einzelnen Rechtsgesetzen des Justaires, wo alle ihre positiven Rechtsnormen nur auf ein einziges Gesetz, Ehre und Schande, sich stützen, über besondere Fragen klarlich bestimmt waren, schonten vorzüglich aus derselben, und fanden sie selbst entweder [b]). Zu der größern und den meisten Theilnahme Theil des Justizmeisters Rechtsbuche — die Purdeten — leistet mannigfaltig solche Rechtsgesetze, welche wahrscheinlich sein Gesetzgeber: sondern grösser Stiftungen einzelner Rechtsgesetzen aus der Natur entkleidet Gesetzbücher entweder hatte [c]). Auch der deutsche Gerichtsbrauch konnte darüber aus der Natur der Sache hergeleiteten Entscheidungsgründe nicht entbehren; und bisher sie, unter den vorbedeutenden Nuancen von nachrichter Billigkeit oder richterlichen Ermessen täglich zur Anwendung: wenn gleich Unmittelbarkeit und Mangel an Kenntniß der wahren Natur einer deutschen Rechtsinstitutes hierbey oft eine Wolke um den Sinn erzeugte [d]).

[a]) S. Purrer in den Vorr. zu dem teutsch, Staats- und Kirchen. Th. 2. n. 11. — Wie viel der wenig deutschen Vorbegriffe sind? — so sie nur gültig und hinreichend, um auf sie innerliche Sinne gewiss gelend, aber gewiss gültig sind? — und sie eine allgemeine Speculation, welche, nach der allgemeinen Natur, und der Grundsätzen aller Gerichtsverfassungen (§. 58 und 59.) kann den Unterschaden nicht ist. Wenn es eine Natur nehmen, und darinnen den individuellen Gründen einzelner Gerichtsverfassungen zu untersuchen, und ein Verzeichnis der Grundsätzen zu entwerfen: so würde es sehr leicht nicht vorgefehlt, das einer der Vorzug der Gründe und einzelnen Rechte in Deutschland unter sich in einer Richtsher gemeinen Gerichtsverfassungen gegründet sey (§. 58. 59.). Wenn vorgehen, heraus Quest. Gerichtsbuch 1. Th. 61. f.

b) Wofür sie auch der Römer erkannte. L. 9. D. de Inst. et Iur.

c) L. 10 und 12. D. de Legibus etc.

d) Ein schönes Beyspiel hiervon gibt H. D. Zachariä in seiner wissenschaftlichen Entwickelung der Lehre des römischen Rechts von den dinglichen Servituten; in Hugo's civilistischem Magazin; B. 2. H. 3. S. 328–357.

e) Hiernach werden sich auch die erheblichsten Zweifel beantworten lassen, welche gegen die Existenz eines gemeinen deutschen Privatrechts vom Herrn Hufeland a. a. O. gemacht sind. Da er selbst zugibt, was auch kein Sachverständiger leugnet, daß aus einer durch Gesetze, Herkommen, oder Verträge bestimmten rechtlichen Natur eines Rechtsinstituts sich solche Grundsätze ableiten lassen, welche allenthalben, wo das Institut vorkommt, so lange Anwendung leiden, als nicht das positive Provincial- oder Localrecht eigene Bestimmungen gibt; so ist es übrigens bloßer Wortstreit, ob man die jedem Rechtsgelehrten nothwendige Wissenschaft dieser Grundsätze ein gemeines deutsches, oder ein deutsches Privatrecht schlechthin und im Gegensatz der einzelnen Provinzialrechte nennen will. — Gegen Hufelands Meinung s. auch Ad. Fel. Posse in den Abhandlungen einiger vorzüglichen Gegenstände des deutschen Staats- und Privatrechts; (Rostock und Leipzig 1802. 8.) 1 Heft, 1 Abhandl.; [wogegen Hufeland sich in einem Nachtrage hinter dem 5ten St. seiner Beyträge p. 77. vertheidigt. Später haben die Existenz eines gemeinen d. P. R., wiewohl in verschiedenem Sinne, vertheidigt: C. E. Weisse de *dominio agrorum incultorum intra confinia pagorum Germaniae sitorum Comm.* Lipſ. 1805. Sect. 1. und in seiner Einleitung in das gem. teutsche Privatrecht (Leipz. 1817) §. 42 f. E. F. Eichhorn über das geschichtliche Studium des deutschen Rechts; in v. Savigny, Eichhorn u. Göschen Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft. B. 1. H. 1. n. VII. C. J. A. Mittelmaier Abh. über den wissenschaftlichen Vortrag, den Begriff und den Umfang des d. P. R. vor dessen Lehrbuch. Landshut 1821. S. 1–57. S. auch L. Jac. Ulrich Versuch einer Kritik der von Hufeland und Feuerbach behaupteten Deduction der Principien des deutschen Privatrechts. Marb. 1805; und allgemeine Betrachtungen über Gesetzgebung und Rechtswissenschaft v. Falk in den Kieler Blättern für 1819. B. 1. H. 1. p. 66. fq.]

§. 81.

Unsicherer Grund desselben.

Da dieses die Existenz des gemeinen deutschen Privatrechts hinlänglich außer Zweifel setzt: so ist übrigens nicht nöthig, hierin auf die Uebereinstimmung der Land- und Stadtrechte zu bauen; zumahl da solche in einzelnen Fällen schwer zu erweisen ist; und auch der aus zwanzig und mehr besonderen Gesetzen richtig geführte Beweis dennoch keine allgemeine Regel macht *a*).

a) S. die Vorrede dieses Lehrbuchs — Was andere Rechtsgelehrte über diesen Gegenstand gelehrt haben, ist sehr gut gesammelt und beurtheilt von Wilh. Gottl. Tafinger in der Abhandlung über die Bestimmung des Begriffs der Analogie des teutschen Privatrechts und der Grundsätze, dasselbe zu bearbeiten; erster Theil. Ulm 1787. 8. Die eigene Theorie desselben (§. 49–51.) geht jedoch nur auf die Existenz eines sogenannten analogischen deutschen Privatrechts; welches zwar wissenschaftlichen, aber keinen practischen Gebrauch hat. S. davon Hufeland a. a. O. S. 90. f. Von älteren Schriften hierüber sind, außer den §. 79. genannten, noch vorzüglich anzumerken: Chr. Gottfr. Hoffmanni diss. *de iurisprudentiae germanicae principiis et fontibus eiusque docendae atque tractandae genuina ratione*; steht vor Geo. Beyeri *del. iuris germ.* Lipſ. 1740. 4. Jo. Heumanni *med. de iuris germanici ſtudio vtiliter perſequendo*, vor ſeinen Exercitationibus iuris vniuerſi, Vol. 1. Eiusdem *meditatio de iuris germanici genio recte internoſcendo*; vor dem Vol. 2. der Exercitationum iur. vniv. Dan. Nettelbladts practische Vorschläge zur Verbesserung juristischer Vorlesungen; Cap. 3. §. 34. in der Sammlung seiner juristischen Abhandlungen (Halle 1792. 8.) S. 57. Georg. Steph. Wiesand *de iure germanico melius perficiendo.* Viteberg. 1766. 4. Wilh. Aug. Rudloff comm. *de iure germanico iuſta methodo tractando.* Gotting. 1767. 4.

§. 82.

2) Nutzen und Gebrauch dieses gemeinen deutschen Privatrechts.

Der von der Bearbeitung des gemeinen deutschen Privatrechts zu erwartende Nutzen ist folglich kein bloß mit-

telbarer oder theoretiſcher: ſondern auch ein unmittelbarer oder practiſcher Gebrauch deſſelben. Der leztere zeigt ſich vorzüglich: 1) in Beurtheilung aller urſprünglich deutſchen Geſchäfte und rechtlichen Verhältniſſe; und 2) in richtiger Beſtimmung der wahren Grenzen des Gebrauchs fremder Rechte *a*). Der theoretiſche Nuzen des gemeinen deutſchen Privatrechts hingegen iſt zwar in allen Theilen der Rechtsgelahrtheit mehr oder weniger ſichtbar *b*); am ſtärkſten aber fällt derſelbe in die Augen, wenn man gemeines deutſches Privatrecht als Einleitung in alle beſonderen Rechte einzelner Lande, Städte und Gemeinheiten betrachtet; von welcher Seite daſſelbe bisher noch nicht genug geſchäzt iſt.

a) Christph. Jo. Conr. Engelbrecht comm. *de vtilitate atque neceſſitate ſtudii iuris germ.* Helmſt. 1722. Guil. de Gobel *de iuris patrii amoenitate et vtilitate*; praefatio praemiſſa libro *de iure et iudicio ruſticorum.* Helmſt. 1732. 4.

b) C. F. Hommel diſſ. *de iure can. ex legibus germanicis et feudalibus explicando.* Lipſ. 1755. Eccard *hermeneutica iuris* p. 603. (edit. Walchii).

§. 83.

5) Verhältniß des gem. d. Privatrechts gegen die fremden Rechte überhaupt; und inſonderheit gegen das römiſche.

Das Verhältniß, worin das deutſche Privatrecht zu den fremden in Deutſchland aufgenommenen Rechten ſteht, wird heutzutage durch die überall anerkannte Regel beſtimmt, daß die fremden Rechte nur zur Hülfe angenommen ſind; und folglich nicht eher Anwendung leiden, als wenn es an einheimiſchen anwendbaren Rechten fehlt. Es iſt aber eben ſo gewiß, wenn gleich nicht von allen in gleichem Maße eingeſtanden, daß dieſe einheimiſchen Rechte nicht als bloße derogirende neuere, auch nicht als bloße Particulair-Rechte (§. 79 f.) zu betrachten ſind; ſondern daß ein großer Theil der deutſchen Rechte von einem älteren und gemeineren Anſehen ſind, als das erſt in ſpäteren Zeiten eingeführte römiſche Recht *a*).

a) S. Jo. Gottfr. Bauer *de iure german. tam veteri quam nouo ante ius romanum et canon attendendo.* Lipſ. 1742. und in ſeinen von H. G. Bauer herausgegebenen Opuſculis, T. I. p. 192. Jo. Salom. Brunquel prol. *qua in pugna iuris germ. et romani, illud huic inprimis in cauſarum illuſtrium deciſionibus praeferendum eſſe, niſi huius receptio probetur, oſtenditur.* Gotting. 1735. und in ſeinen von H. J. O. Könio herausgegebenen Opuſculis, Tom. 2. n. 29. p. 939-958. Jo. Sam. Frid. Borhmer *de praeiudicio iuris germanici prae romano in cauſis priuatis.* Francof. 1755. Jo. Chr. Jos. Franc. Ign. Ungeri *Vindiciae iuris german. contra abuſum iuris romani.* Wirceb. 1755. Jo. Nep. Endres diſſ. *de diuerſo iuris germ. ad ciuile romanum Canonicum commune habitu;* In Ant. Schmidtii Theſauro iuris eccleſ. T. I. N. 2. p. 98-128. J. St. Pütter in den Beyträgen zum teutſchen Staats- und Fürſtenr. Th. 2. N. 26 bis 29.

§. 84.

Genauere Beſtimmung dieſes Verhältniſſes.

Zur genauern Beſtimmung dieſes Verhältniſſes der fremden und einheimiſchen Rechte dienen noch folgende aus den bisher angeführten Thatſachen abgezogene Regeln: 1) Wenn in deutſchen poſitiven Rechtsnormen über einen den Römern eben ſo bekannten Gegenſtand nichts vorgeſchrieben iſt: ſo leidet römiſches Recht volle Anwendung. 2) Wenn ein neues deutſches Recht die Vorſchrift des römiſchen verwirft: ſo ſtehen beyde gegen einander in dem Verhältniſſe eines iuris correctorii et correcti. 3) Wenn die deutſchen Rechte bloße Wiederhohlungen des römiſchen enthalten, ſo iſts auch nicht unrecht, dieſe Rechte aus den römiſchen zu erläutern *a*). 4) Bey Gegenſtänden, die den Römern ganz unbekannt waren, kann, ohne den geſunden Menſchenverſtand zu beleidigen, auch keine ſubſidiariſche Anwendung des römiſchen Rechts Statt finden; und in Ermangelung poſitiver deutſcher Rechte muß in ſolchem Falle bloß nach der Natur der Sache geurtheilt werden (§. 80). 5) Bey Gegenſtänden von gemiſchter Natur müſſen die Grundſätze nach den beſonderen Verhält-

nissen von einander abgesondert, und auf ihre eigenthümlichen Quellen zurückgeführt werden *b*).

a) Sim. Petr. Gasser diss. *de brocardico statuta interpretanda esse ex iure communi.* Halae 1731.

b) J. St. Pütters Beyträge zum t. Staats- und Fürstenrechte, N. 25. §. 1-11. A. F. Webers Bemerkungen und allgemeine Regeln zur Beförderung einer gründlichen Theorie der Anwendung des römischen Rechts in deutschen Gerichten; in seinen Versuchen über das Civilrecht u. dessen Anwendung; (Schwerin u. Wismar. 1801) S. 1 f.

§. 85.

Verhältniß der deutschen Rechte gegen das canonische Recht.

Nach eben diesen Regeln läßt sich auch das Verhältniß der deutschen Rechte zu dem **canonischen** beurtheilen; weil solches, das wenige, was auf deutschen Kirchenversammlungen angeordnet ist, abgerechnet, ebenfalls zu den in Deutschland üblichen ursprünglichen fremden Rechten gehört. Kirchliche Verfassung und der Gerichtsgebrauch müssen übrigens sowohl hierin, als in dem Verhältnisse, worin römisches und canonisches Recht gegen einander stehen, weitere Bestimmung geben *a*).

a) J. H. Böhmer in iure eccles. protest. Lib. I. Tit. 2. §. 1 sqq. Jo. Ern. Flörcke *de praerogatiua iuris canonici prae Iustinianeo.* Jen. 1722. Halae 1756. Von der Trüglichkeit des Satzes: daß das canonische Recht vor dem Justinianeischen unter allen Umständen in den protestantischen Landen den Vorzug habe, gibt auffallende Beyspiele Joh. Christ. Quistorp in den Beytr. zur Erläuterung verschied. Rechtsmaterien (2te Aufl. Rost. 1789) N. 53. S. 816 f. S. auch Wilh. Gottl. Tafinger über die Bestimmung des Begriffs der Analogie des teutschen Rechts, §. 4. S. 10 f.

§. 86.

Wie sich dieses Verhältniß der fremden Rechte gegen die einheimischen nach den verschiedenen Gegenständen mehr oder weniger zeigt.

Bey der Anwendung dieser allgemeinen Grundsätze von dem Verhältnisse der fremden Rechte zu den einhei-

mischen zeigt sich übrigens bald, daß 1) jene überhaupt mehr in Ansehung des Sachenrechts, als des Personenrechts Eingang gewonnen haben *a*); und daß 2) letztere unter dem Adel *b*) und Bauern sich besser, als unter dem Bürgerstande behauptet haben; außer wo die Erhaltung und Vermehrung eines blühenden Handels in den Städten die Veranlassung wurde, manchen Grundsätzen der fremden Rechte, mit welchen dieser nicht bestehen konnte, den Beyfall zu versagen *c*).

a) Georg Beyer *disquisitio de vsu iuris romani in causis iuris personarum in Germania concernentibus*; steht vor seiner *delineatione iuris germanici*, nach der Ausgabe von Christ. Godofr. Hoffmann (Lipſ. 1740. 4.) N. III. p. 33. sq.

b) Jo. St. Pütteri diss. *de normis decidendi successionem familiarum illustrium controuersam*; hinter dem *iure priuato principum*; N. 3. p. 171 sq. Desselben Beyträge zum teutschen Staats- und Fürstenrecht, Th. 2. N. 29. Von dem vorzüglichen Gebrauch der einheimischen gemeinen Rechte unter dem teutsch. hohen Adel S. 110 f.

c) Wie viel an sich wichtige Grundsätze des Römischen Rechts in den deutschen Handelsstädten durch diese Maxime außer Gebrauch gesetzt sind, zeigen die unten §. 199. nota *d*) u. §. 455. nota *d*) angeführten Schriften.

§. 87.

4) Zweckmäßige Lehrart des gem. deutschen Privatrechts.

Wenn der große theoretische und praktische Nutzen erreicht werden soll, welchen die Bearbeitung dieses Theils der Rechtsgelahrtheit verspricht (§. 82.): so muß nothwendig eine **zweckmäßigere Lehrart** gebraucht werden, als bisher darin gewöhnlich befolgt ist; da die meisten Arbeiter in diesem Felde sich weder über einen bestimmten Zweck ihrer Arbeit erklärt: noch auch die dazu führenden rechten Wege eingeschlagen haben *a*). Die Hauptabsicht muß auf **Feststellung der Grundsätze eines heutzutage anwendbaren gemeinen deutschen Privatrechts** gerichtet seyn. Hiernach läßt sich nun von selbst ermessen:

1) wie viel von deutschen Rechtsalterthümern zu gründlicher Bearbeitung des Hauptgegenstandes erforderlich sey? 2) was aus besonderen Land- und Stadtrechten als erläuterndes, die Regel bestätigendes, oder davon abweichendes Beyspiel, etwa gebraucht werden könne? (§. 81). 3) Daß alles, was zum eigentlichen Statsrecht gehört, billig ausgeschlossen bleibe; ohne jedoch solche Gegenstände ganz zu übergehen, bey welchen Hoheits- und Privatrechte gleich stark in Frage kommen; und wovon den rechtlichen Privatverhältnissen nothwendig im Privatrechte ihre Stelle anzuweisen ist; 4) daß bey weitem nicht alles ins System eines deutschen Privatrechts aufgenommen werden müsse, was in deutschen Gesetzen und Rechtsbüchern enthalten ist; (§. 3. u. 6.) und daß endlich 5) auch bey solchen Rechtsmaterien, die wirklich deutschen Ursprungs sind, die ursprünglich deutschen Begriffe von ihrer wahren Natur sehr von den seit Einführung des römischen Rechts darin entstandenen Modificationen unterschieden werden müssen *b*).

a) S. Tafinger a. a. O. §. 17 f. und vom Selchowischen Lehrbuche insonderheit §. 22. S. 71.

b) Schriftsteller über die im deutschen Privatrechte zu befolgend Lehrart s. oben §. 80; wozu noch gehört: W. G. Tafinger diss. *de methodo iuris priuati germanici.* Tubing. 1786. und D. Kretschmanns summarische Einleitung in das allgemeine heutige teutsche Privatrecht; Jena 1791. 8. [C. J. A. Mittelmaier Versuch einer wissenschaftlichen Behandlung d. deutschen Privatrechts. Landshut. 1815].

§. 88.

Regeln der Vorsicht.

Die Absicht einer solchen Lehrart wird sich noch besser erreichen lassen, wenn dabey ferner folgende **Regeln der Vorsicht** befolgt werden. Nämlich: 1) daß man deutsche Gegenstände, wegen einer geringen Aehnlichkeit mit irgend einer römischen Sitte, nicht gleich nach römischem Maßstabe zu messen unternehme. Dieses zu vermeiden,

und in mehr anderer Rücksicht ist 2) rathsam, in Ansehung der wissenschaftlichen Behandlung die bisher in der Hauptsache befolgte, aber dem System deutscher Rechte gar nicht angemessene Ordnung der justinianeischen Institutionen zu verlassen. Zu gleicher Absicht ists 3) zweckmäßig, so wie der Römer Ulpian sein römisches Recht für römische Leser in römischer Sprache vortrug: daß eben so der deutsche Rechtslehrer deutsches Recht für deutsche Leser in einem lesbaren der Sache angemessenen deutschen Ausdrucke darstelle. Da indessen in vorigen Zeiten die meisten Rechtsgelehrten in allem Ernste darauf losarbeiteten, uns zu Römern zu machen: so hat nothwendig mannigfaltige Verwirrung römischer und deutscher Rechtsgrundsätze entstehen müssen; und so fern diese gar den Stempel der Gesetzgebung oder des Gerichtsgebrauchs erhalten hat: so muß auch 4) der deutsche Rechtslehrer wohl erwägen, und denen, welche unter seiner Anleitung zu Richtern und Sachwaltern gebildet werden sollen, es als die erste ihrer künftigen Pflichten darstellen, daß man in den Gerichten nicht **über** die Gesetze, sondern **nach** denselben zu sprechen habe *a*); und daß es überdem Thorheit sey, mit bloßer Theorie, sie sey so wahr und gründlich, als sie wolle, gegen den Strom eines unbezweifelten Gerichtsgebrauchs zu schwimmen.

a) Nach der Erinnerung, welche Baco *de augment. scientiarum* gibt: "Meminisse debent iudices, esse muneris sui, ius dicere, non autem ius dare." — Ein Beyspiel findet man §. 570 f. Vergl. auch Pütters Beyträge zum Staats- und Fürstenr. Th. 2. n. 33. S. 167 f. — Mehr andere gute Rathschläge zu zweckmäßiger Behandlung des deutschen Privatrechts gibt Jo. Diet. Mellmann *in cautionum adhibendarum in tractando iure germanico priuato specimine I.* Kilon. 1776. *Specim. II.* ibid. 1783. *Specim. III.* Sect. I. ibid. 1786. 4.

Viertes Hauptstück.

Von den Hülfsmitteln zur Bearbeitung des gemeinen deutschen Privatrechts; insonderheit der gelehrten Geschichte desselben.

Erster Abschnitt.

Von den Hülfsmitteln überhaupt.

§. 89.

Hülfsmittel: 1) welche das deutsche Recht mit andern Theilen der Rechtsgelahrtheit gemein hat.

Das deutsche Privatrecht bedarf zu glücklicher Bearbeitung mancher Hülfsmittel, welche bey jedem andern Theile der Rechtsgelahrtheit eben so nothwendig sind *a*). Dahin gehören: 1) **Geschichte** überhaupt *b*); und 2) insonderheit deutsche Geschichte; 3) alle historische Hülfswissenschaften; 4) Litterärgeschichte, 5) und Auslegungskunst *c*).

a) C. F. Walchs Vorbereitungsgründe der teutschen bürgerlichen Rechtsgelahrtheit. Jena 1757. 4.

b) Joh. Eisenhart *com. de fide historica;* accessit orat. *de coniungendis iurisprudentiae et historiarum studiis.* Helmst. 1679. 8.

c) Christ. Henr. Eckhardi *Hermeneutica iuris*, recensuit perpetuisque notis illustrauit Car. Frid. Walchius. Lipſ. 1779. 8. Eigentlich gehört hierher Lib. 2. *de interpretatione iuris germanici.* p. 638. sqq.

§. 90.

2) welche auf das Studium der deutschen Rechte eine genauere Beziehung haben: a) deutsche Alterthümer.

Zu den Hülfswissenschaften, welche auf das Studium des deutschen Privatrechts einen nähern Einfluß

haben *a*), gehört vorzüglich die Kenntniß der **deutschen Alterthümer** *b*). Jedoch muß der zweckmäßige Gebrauch hier wohl von dem Mißbrauche derselben unterschieden werden; damit der durch verkehrte Behandlung einiger Rechtslehrer dem deutschen Privatrechte zugezogene Vorwurf eines unnützen antiquarischen Krams nicht weiter Statt finde (§. 87).

a) Jo. Georg Cramer *de coniungendo iuris et antiquitatum germanicarum ſtudio; eiusque ſubſidiis et adiumentis.* Lipſ. 1729. 1735. 4.

b) Die den Rechtsgelehrten brauchbarsten antiquarischen Schriften sind folgende: Paul Hachenberg *Germania media* edit. 2. auctior Jenae 1686. Edit. 3. Guil. Turkii Halae 1709. 8. Jo. Nic. Hertii *Notitia veteris Germaniae populorum*; desgleichen *Notitia regni Francorum veteris.* Beyde Abhandlungen stehen im Vol. 2. seiner von Hombergk herausgegebenen *Opuſculorum* p. 1 - 126. u. p. 127 - 316. Jo. Georg Keysleri *antiquitates ſelectae ſeptentrionales et celticae.* Hannov. 1720. 8. Auch enthalten die bekannten Reisen eben dieses Verfassers viele brauchbare antiquarische Bemerkungen. Jo. Fr. Polac *Syſtema iurisprudentiae ciuilis germanicae antiquae.* Lipſ. 1733. 4. Gebauери veſtig. (§. 14. cit.) Chr. Ulr. Grupen *obſeruationes rerum et antiquitatum germanicarum* Halae 1763. Desselben teutsche Alterthümer zur Erläuterung des sächsischen und schwäbischen Land- und Lehnrechts. Hannov. u. Lüneb. 1746. 4. Joh. Ulr. Christoph. Tresenreuter *antiquitates germanicae in compendio adornatae.* Gott. 1761. Jo. Gottl. Heineccii *antiquitates germ. iurisprudentiam illuſtrantes.* Hafniae Tom. I. 1772. Tom II. 1773. 8. Bern. Fr. Hummel Compendium deutscher Alterthümer. Nürnb. 1788. 8. Mehr Kenntniß der zu diesem Fache gehörigen Schriften gibt Ebenderselbe in seiner Bibliothek der deutschen Alterthümer systematisch geordnet, und mit Anmerkungen versehen. Nürnb. 1787. 8. und in den Zusätzen und Verbesserungen zu der Bibl. d. Alterth. Nürnb. 1791. 8. Karl Gottl. Rössigs Alterthümer der Deutschen in einem kurzen Entwurfe, nebst vorgesetztem Versuche über die deutsche Mythologie. Leipz. 1793. 8. Desselben Alterthümer der Deutschen, in einem ausführlichen Handbuche dargestellt. Leipz. 1797. 8. Wilhelm Reynitzsch

über Truhten, Truhtenſteine, Barden und Bardenlieder, Feſte, Schmäuſe ꝛc. und Gerichte der Teutſchen; Gotha 1802. 8. [K. G. Dumge Symbolik germaniſcher Völker in einigen Rechtsgewohnheiten. Heidelb. 1812.]

§. 91.

b) Kenntniß der Urkunden.

Das zweyte Hülfsmittel bey dieſem Studio ſchafft die Kenntniß der Urkunden, und der Regeln, nach welcher ihre Glaubwürdigkeit zu beurtheilen, und ihr richtiger Sinn zu beſtimmen iſt *a*). So wichtig der davon zu erwartende Nutzen in der Bearbeitung des allgemeinen deutſchen Privatrechts iſt: ſo iſt gleichwohl nichts gewiſſer, als daß die Menge der ohne Critik und Auswahl bekannt gemachten Urkunden den zweckmäßigen Gebrauch mehr erſchwert, als befördert hat *b*).

a) Chr. Henr. Eckard *introductio in rem diplomaticam praecipue germanicam.* Jen. 1742. 4. Joh. Chr. Gatterer *elem. artis diplomaticae vniv.* T. I. Gotting. 1765. 4. Desſelb. Abr. der Diplomatik. Gött. 1798. 8. u. Pract. Diplom. Gött. 1799. 8. C. T. G. Schönemann Verſuch eines vollſtänd. Syſtems der allgem. beſonders älteren Diplomatik. Hamb. 1801 u. 1802. 8. 2 Bde. Jo. Guil. Hoffmann et Henr. Oberkamp *de re diplomatica lucubrationes;* cura H. G. Franckii Lipſ. 1758. 4. cum compendioſa bibl. dipl. Petr. Georgisch *regeſta chronologico - diplomatica.* Frcf. et Lipſ. Tom. I - III. et Index. 1740 - 1744. 4 Bde. fol. Jo. Ludolf. Walther *Lexicon diplomat.* cum praef. J. H. Jungii. Ulm 1756. fol.

b) Joh. Eisenhart comm. *de iure diplomatum.* Helmſt. 1703. et cum notis Georg. St. Wiesandi Lipſ. 1757. 4. Der wahre Verfaſſer dieſer Abhandlung war Georg Engelbrecht der Jüngere, welcher ſie als Reſpondent zuerſt auf Catheder brachte. Joh. Wilh. Waldschmidt *de probatione per diplomataria.* Marb. 1736. Joh. Nicol. Hertii diſſ. *de fide diplomatum*; in Opuſc. Vol. I. T. II. N. 11.

§. 92.

c) Sprachkenntniſſe.

Ein drittes Hülfsmittel, ohne welches ſelbſt von dem vorhergehenden kein Gebrauch Statt finden kann, iſt das

Sprachſtudium *a*); welches ſich theils auf die lateiniſche Sprache des Mittelalters *b*); theils auf die deutſche Sprache erſtrecken muß; und zwar in Anſehung der letztern nicht nur auf die altdeutſche Sprache *c*); ſondern auch auf die heutige, nach der hochdeutſchen *d*) niederdeutſchen *e*) und den verſchiedenen Provincial-Mundarten *f*) Fleiß zu wenden. So wie in dieſer Rückſicht auch noch der Gebrauch technologiſcher *g*) und juriſtiſcher *h*) Wörterbücher oft von Wichtigkeit iſt.

a) Jo. Georg Eccard *hiſtoria ſtudii etymologici linguae germanicae hactenus impenſi.* Hannoverae 1711. 8.

b) Caroli du Fresni domini du Cance *Gloſſarium ad ſcriptores mediae atque infimae latinitatis*, Paris 1678. et *Opera Monachorum Scti. Benedicti ex congregatione S. Mauri* ibid. 1733-1736. VI Tomi fol. — *Gloſſarium nouum ad ſcriptores medii aeui cum latinos, cum gallicos, ſeu* ſupplementum *ad auctiorem* Gloſſarii Cangiani *editionem — collegit et digeſſit* D. P. Carpentier O. S. B. Praepoſitus S. Oneſimi Dancherienſis. Tom. I-IV. Pariſiis 1766. — (J. C. Adelung) *Gloſſarium manuale ad ſcriptores mediae et infimae latinitatis ex magnis Caroli du Freſne, Domini du Cange et Carpentarii in Compendium redactum, multisque verbis et dicendi formulis auctum.* Tom. I-VI. Halae 1772-1784. 8. Vor dem erſten Theile findet ſich auch die ſehr lehrreiche Praefatio des du Freſne *de cauſis corruptae latinitatis — in compendium redacta.* Viel gutes iſt noch von folgendem angekündigten Werke zu erwarten: Jo. Geo. Scherzii *Gloſſarium Carolinum edet, illuſtrabit, ſupplebit* Jerem. Jac. Oberlinus.

c) Joh. Schilteri *Gloſſarium ad ſcriptores linguae Francicae et Alemannicae veteris;* im dritten Theile ſeines *Theſaurus antiquitatum teutonicarum* (Ulm. 1728. fol.) — Joh. Georg Wachteri *gloſſarium germanicum.* Lipſ. 1736. fol. — Chr. Gottl. Haltausii *Gloſſarium germanicum praecipue iuris et fori germ.* Lipſ. 1757. fol. — Joh. Geo. Scherzii *Gloſſarium germanicum medii aeui potiſſimum dialecti ſueuicae:* edidit, illuſtrauit, ſuppleuit J. Jac. Oberlinus. Tom. I. Argentor. 1781. Tom. II. 1784. fol. [Zur Kenntniß der altdeutſchen Sprache trägt wiederum die Bekanntſchaft mit den

verwandten Sprachen anderer Völker germaniſchen Urſprungs Vieles bey. Jon. Ihre *Gloſſarium Sueogothicum, in quo tam hodierno vſu frequentata vocabula, quam in legum patriarum tabulis aliisque aeui medii ſcriptis obuia illuſtrantur et ex dialectis cognatis, Moaſogothica, Anglo-Saxonica, Alemannica, Islandica, caeterisque Gothicae et Celticae originis explicatur.* Upſalae 1769. T. I. et II. fol.].

d) J. C. Adelungs Verſuch eines vollſtändigen grammatiſch-kritiſchen Wörterbuchs der hochdeutſchen Mundart, mit beſtändiger Vergleichung der übrigen Mundarten, beſonders aber der Hochdeutſchen, Th. 1 – 5. Leipzig 1774 – 1787. 4. Desſelb. kleines Wörterbuch für die Ausſprache, Orthographie, Biegung und Ableitung. Leipzig 1788. 8.

e) Verſuch eines bremiſch-niederſächſiſchen Wörterbuchs, worin nicht nur die in und um Bremen, ſondern auch faſt in ganz Niederſachſen gebräuchliche eigenthümliche Mundart nebſt den ſchon veralteten Wörtern und Redensarten, in bremiſchen Geſetzen, Urkunden u. Diplomen geſammelt und erklärt ſind; herausgegeben von der Bremiſchen deutſchen Geſellſchaft. Th. 1–5. Bremen 1767 – 1771. 8. J. Ch. Dähnerts plattdeutſches Wörterbuch. Greifsw. 1781. 8. Joh. Fr. Aug. Kinderlings Geſchichte der niederſächſiſchen oder ſogenannten plattdeutſchen Sprache. Magdeb. 1800. 8.

f) Jo. Heumanni *Gloſſarium bauaricum et auſtriacum*; in ſeinen *Opuſc. iuris germ.* (Norimb. 1747. 4.) p. 673 ſq. — Mich. Richey *Idioticon Hamburgenſe.* Hamb. 1743 und 1755. 8. Auch im *Theſauro iuris prouincialis et ſtatutarii illuſtrati Germaniae.* (Gießen 1756. 4.) B. 1. S. 129–424. — Joh. Chſtph. Strodtmann *Idioticon Osnabrugenſe.* Leipz. und Altona 1756. 8. — Gerh. Oelrichs *Gloſſarium ad ſtatuta Bremenſia antiqua.* Francof. a. M. 1767. 8. — Altfrieſiſches Wörterbuch von Tilem. Doth. Wiarda. Aurich 1786. 8. — Verſuch eines heſſiſchen Wörterbuchs hinter Joh. Ge. Eſtors teutſcher Rechtsgelahrtheit, Th. 3. S. 1401 fg. Joh. Friedr. Schützens Holſteiniſches Idioticon, Th. 1. Hamb. 1800. 8. Auch in dem Journale von und für Deutſchland findet ſich manches gute Bruchſtück zu Provincialwörterbüchern.

g) Joh. Carl Gottfr. Jacobsons technologisches Wörterbuch, herausgeg. von Otto Ludw. Hartwig; mit einer Vorr. von Joh. Beckmann, Th. 1 – 4. Berlin u. Stettin 1781 – 1784. 4.

h) Frid. Gottl. Struv Sammlung und rechtliche Erklärung unterschiedener Wörter und Redensarten, welche in den gemeinen Rechten, Landesordnungen und Stadtrechten vorkommen. Hamb. 1784. 4. — G. St. Wiesand juristisches Handbuch. Hildburghausen 1762. 8. — *Repertorium reale practicum iuris priuati germanici*; ausgearbeitet unter der Aufsicht von Joh. Aug. Helfeld, Th. 1. A. und B. Th. 2. C – F. Th. 3. G – O. Th. 4. P – Z. Jena 1753 – 1762. — Deutsche Encyclopädie oder allgem. Real-Wörterbuch, Th. 1 – 23. Frankf. 1778 – 1789. gr. 4.

§. 93.

b) Geschichte des deutschen Rechts.

Zu den besonderen Hülfswissenschaften, bey der Bearbeitung des allgemeinen deutschen Privatrechts, gehört viertens die **Geschichte des deutschen Privatrechts.** So wie solche in einer historischen Anleitung zur Kenntniß der Quellen dieses Theils der Rechtswissenschaften besteht, ist bisher darin vieles geleistet worden: und kann selbst schon dasjenige, was oben im zwepten Kapitel darüber gesagt ist, als ein kurzer Abriß einer solchen deutschen Rechtsgeschichte, wie sie zu den Vorkenntnissen des gemeinen deutschen Privatrechtes gehört, betrachtet werden. Für das ganze hier zu bearbeitende Feld aber hat sich noch niemand gefunden, welcher das geleistet hätte, was **Bach** für die Geschichte des römischen Rechts gethan hat *a*).

a) Schriftsteller S. oben §. 15. not. a. (Seitdem ist durch Eichhorns nun vollendete deutsche Stats- und Rechts-Geschichte das Trefflichste geleistet).

§. 94.

c) Rechte benachbarter Staten.

Endlich ist fünftens auch die Kenntniß der Rechte benachbarter Völker (§. 1.) insonderheit der **Schweizer** *a*), **Franzosen** *b*), **Engländer** *c*), **Niederlän-**

der *d*), Schweden *e*), Dänen *f*), Liefländer *g*), Curländer *h*), Preußen *i*), Ungarn *k*) und Polen *l*), für unsern Hauptgegenstand nicht ohne Nutzen; da in ihnen nicht selten eine unerwartete Uebereinstimmung mit deutschen Rechtsinstituten, und deren ursprünglichen Natur sich zeigt: welche dann bisweilen gute Aufschlüsse über die Gründe und Absichten solcher Rechte gibt.

a) Anleitung zur Kenntniß der Gesetzbücher der Schweitz gibt Dreyer in den Beytr. zur Gesch. u. Litt. des d. Rechts, St. 1. S. 1 f. Von Bern s. SIGISM. LUD. LERBER praelectio *de fontibus iuris patrii in Bernatum acad. habita* 1748. Bernae 1788. 8. Gottl. Walthers Gesch. des Bernerischen Stadtrechts; B. 1. Ursprung der Stadtrechte; Bern 1794. In der französischen Schweitz, besonders dem Theil, welcher unter Berner Hoheit steht, hat folgendes Werk großes Ansehen: *Remarques sur les loix et statuts du Pays de Vaud.* par J. FRANÇOIS BOYVE. à Neuchatel 1756. 4. Außerdem ist das Hauptwerk: J. Jac. Leu Eidgenossisches Stadt- und Landrecht, Th. 1–4. Zürich 1727 und 1746. 4.

b) JO. MART. SILBERRADII *historiae iuris gallicani epitome*; hinter seiner Ausgabe von HEINECCII *histor. iuris*, p. 1069-1147. Von den Werken, welche das einheimische französische Recht, im Gegensatz des dort gleichfalls eingeführten römischen Rechts, abhandeln, verdient besonders angemerkt zu werden: *Consuetudines siue constitutiones almae Parisiorum vrbis atque adeo totius regni Franciae principalis per Carolum Molinaeum.* Francofurt. 1575. fol. Auch ins Französische übersetzt unter diesem Titel: *Les coutumes générales et particulières des Frances et des Gaules, corrigées et annotées par Mr.* CHARLES DE MOULIN *augmentées et reues* par GABR. MICHEL ANGEVIN. 2 Tom. Paris 1635 und 4 Tom. Paris 1724. fol.

c) CHR. HARTM. SAM. GATZERT *comm. de iure communi Angliae.* Gotting. 1765. Neuester Zustand der Rechtsgelahrtheit in England, aus dem Englischen übersetzt durch Justus Claproth, Göttingen 1768. 8. Brandes Abhandlung über Justiz- und Gerichtsverfassung Englands; im Hannöv. Magazin vom Jahr 1785. S. 87 f. Das vorzüglichste Werk über das englische Recht ist: WILH. BLACKSTONES *Commentaries on the Laws of England*, T. 1–4.

d) GUIL. GROTII *isagoge in praxin fori Batavici.* Amst. 1655. 4.

e) *Codex legum Suecicarum receptus et approbatus in comitiis Stockholmenſibus qui anni MDCCXXXIV. ex ſuecico ſermone in latinum verſus a* Christ. König. Holmiae 1743. 4. D. C. H. Dreyers Beyträge zur Litteratur der Nordiſchen Rechtsgelehrſamkeit. Hamb. 1794. 8.

f) Peter Kofod Ancher Geſchichte der Däniſchen Geſetze von Zeiten König Harald Blauzahn bis auf Chriſtian V. Th. 1–3. Kopenh. 1769–1776. 4. Ebendeſſ. Juriſches Lovbuch auf alt däniſch mit verſchiedenen Leſearten, einer latein. Ueberſetzung Anmerk. u. Erklär. Kopenh. 1783. 4.

g) Nachricht von liefländiſchen Rechten gibt Fr. Konr. Gadebuſch in den Verſuchen in der liefländiſchen Geſchichtskunde u. Rechtsgelahrtheit, B. 1 u. 2. Riga 1785. 8. Im zweyten Bande findet ſich inſonderheit eine lehrreiche Geſchichte des Rigaiſchen Stadtrechts; woraus ſich ergibt, daß die Statuten von 1270, welche Pufendorf hinter Tom. 2. ſeiner *Obſeruationum* hat abdrucken laſſen, nicht ächt ſind.

k) de Selchow *elem. iuris germ.* §. 23. 8.).

i) Reinh. Fr. von Sahme Einleitung zur Preußiſchen Rechtsgelehrſamkeit. Königsberg 1741. 4. — Churfürſtl. Brandenb. revidirtes Landr. des Herzogthums Preußen. Königsberg 1685. f. Georg Grube *Corpus conſtitutionum prutenicarum* 3 Theile. Königsberg 1751. f. — *Ius Culmenſe ex vltima reviſione;* oder das vollſtändige Culmiſche Recht mit Anmerk. und einer kurzen Hiſtorie. Danzig 1745. fol. — Joh. Henr. de Hauenstein *Repertorium iuris prutenici; nimirum municipalis Culmenſis* etc. Gedani 1730. 4.

k) *Elementa Iurisprudentiae hungaricae;* loco manuſcripti Lib. 1–3. (Autore Alex. Kövi). Kaſchau 1800. 8.

l) Von dieſen und allen übrigen benachbarten Rechten ſ. die Lipeniſche Bibliothek nebſt der Schottiſchen und Senckenbergiſchen Fortſetzung an gehörigen Orten.

Zweyter Abſchnitt.
Litterair-Geſchichte des deutſchen Privatrechts.

§. 95.
Richter, ohne Rechtsgelehrte.

Nur bey einem ſchon ſehr aufgeklärten Volke werden Rechte in ein Syſtem gebracht, und wiſſenſchaftlich be-

handelt. Dieſen Grad von Cultur erreichten unſere Vorfahren nicht eher, als bis eine Schar aus Italien kommender Prieſter einer fremden Themis ihnen ihre altväterlichen Rechte ganz zu entreißen verſuchte. Bis dahin hatte Deutſchland zwar Richter, aber keine Rechtsgelehrte *a*).

a) Von der gelehrten Geſchichte des deutſchen Privatrechts ſiehe: Jo. Heumanni *Apparatus iurisprudentiae litterarius*, cap. 42. p. 311 ſq. Car. Ferd. Hommel *Litteratura iuris*. Lib. 1. cap. 4. p. 114 ſq. Dan. Nettelbladt *initia hiſtoriae litterariae iuridicae*. (edit. 2. Halae 1774) §. 255. 266. 277; und 293. Hen. Joh. Otto König Lehrbuch der allgem. juriſt. Litteratur Th. 1. §. 226. 236. 250. 259. 264. 279 u. 284 f. Fr. Chriſtoph Jon. Fiſchers Litteratur des germaniſchen Rechts. Leipz. 1782. 8. Franz Xaver Steiert Abriß der Geſch. der teutſch. Privatrechts-Gelehrſamkeit. Wirzb. 1786. 8.

§. 96.

Urſprung der wiſſenſchaftlichen Cultur des d. Rechts.

Die erſte Spur einer wiſſenſchaftlichen Bearbeitung des deutſchen Privatrechts läßt ſich im dreyzehnten Jahrhunderte wahrnehmen; da **Like von Repgow** ſeinen Sachſenſpiegel ſchrieb, (§. 29.) und durch ſein Beyſpiel auch andere reizte, mit ähnlichen Arbeiten die bis dahin ungeſchriebenen deutſchen Rechte in Andenken zu erhalten und ihren Gebrauch zu erleichtern (§. 30–32). Aber nur **ſchriftliche** Bearbeitung des deutſchen Rechts nahm damit ihren Anfang; denn die auf den in der Folge errichteten deutſchen hohen Schulen angeſtellten Rechtslehrer trieben alle, zum großen Verdruß deutſcher Patrioten, die **verkehrte Lehre** *α*), daß römiſches Recht auch in deutſchen Gerichten befolgt werden müßte. Ihre ſpäteren Nachfolger aber machten aus den urſprünglich deutſchen Rechten, die ſie nicht hatten ausrotten können, höchſtens einen vſum modernum — der Inſtitutionen oder Pandecten; — mußten dann auch für jede deutſche

Rechtsmaterie eine Stelle in ihren Lehrbüchern und Vorlesungen über die fremden Rechte; — und für jede daher entstehende Rechtsfrage, wenn sie gleich keinem römischen Gesetzgeber in den Sinn gekommen war, hatten sie wenigstens ein argumentum legis in Bereitschaft *b*) (§. 84.).

a) So nennt der Verfasser der im Jahr 1441. entworfenen und auf dem Reichstage zu Maynz übergebenen Reformation (§. 26.) diese, so wie er selbst sagt, funfzig Jahre zuvor unerhörte Lehre. S. Müllers Reichstagstheater unter Friedrich III. Th. 1. S. 64.

b) Was für juristischer Unsinn daraus entstand, zeigen H. Ch. von Senckenberg in den Gedanken vom allzeit lebhaften Gebrauch des alten deutschen Rechts, S. 57 f. und Pütter in den Beyträgen zu dem teutschen Staats- und Fürstenrecht. Th. 2. u. 32 und 33.

§. 97.

Neu entdeckte Quellen des alten d. Rechts.

Die Wiederherstellung der Wissenschaften hatte auch für das deutsche Recht doch diesen glücklichen Erfolg, daß man dadurch veranlaßt wurde, ächte und historisch brauchbare Denkmäler und Rechtsalterthümer aufzusuchen, und durch den Druck bekannt zu machen. In dieser Rücksicht haben **Sichard**, **Herold** und **Lindenbrog** sich große Verdienste erworben, indem sie die altdeutschen Gesetze des fränkischen Zeitalters aus dem Staube hervorgezogen, und unter den deutschen Alterthumsforschern wieder in Umlauf gebracht haben (§. 19). Auch lernte man aus einer unzählbaren Menge Urkunden, welche nach und nach aus der archivalischen Gefangenschaft erlöset wurden, daß man in deutschen gerichtlichen und außergerichtlichen Geschäften auch noch andere Rechtsgrundsätze befolgt habe, als auf den hohen Schulen gelehrt wurden.

§. 98.

Conring.

Nach dieser Morgendämmerung in dem Felde des deutschen Rechts kam **Hermann Conring**; lieferte der gelehrten Welt sein vortreffliches Buch de origine iuris germanici; und mit ihm brach der Tag an *a*). Er bewies darin seinen Zeitgenossen, daß sie auch eigene deutsche Rechte hätten; und daß es eine Unart der Rechtslehrer sey, diese zu vernachlässigen. So weit fand er nun zwar noch nicht bey ihnen Gehör, daß man schon in seinem Jahrhunderte auf hohen Schulen einen dem deutschen Rechte besonders gewidmeten Unterricht zu ertheilen angefangen hätte. Aber seine Stimme bewirkte doch dieses: daß 1) seit dem die einzelnen Brocken der in den Vortrag der römischen gemischten deutschen Rechte mehr aus einheimischen Quellen genommen *b*); 2) die Grenzen des vernünftigen Gebrauchs der fremden Rechte etwas besser beobachtet; 3) manche einzelne deutsche Rechtslehren in besonderen Schriften besser ausgeführt *c*); und 4) einige statutarische Rechte gut bearbeitet wurden *d*).

a) Die erste Ausgabe erschien Helmst. 1645; die dritte hat 1665 Conring noch selbst, die vierte aber sein Sohn Hermann Joannes 1694 veranstaltet. Die fünfte 1720, und die sechste in den von Joh. Wilh. de Göbel zu Braunschw. 1730. fol. herausgegebenen Conringischen *Operibus* Tom. VI. p. 77 sqq. gedruckt.

b) Alle andere übertraf hierin Jo. Schilteri *praxis iuris romani in foro germanico, iuxta ordinem edicti perpetui et pandectarum Iustiniani.* Jenae 1698; auch cum praefat. Thomasii Lipsi. 1713. und Francof. 1733. fol. Der Struckische Vsus modernus, und der sogenannte kleine Struv, dem man noch hin und wieder die unverdiente Ehre anthut, darüber Vorlesungen zu halten, gehören auch in die Klasse.

c) Zum Beyspiel dient Just. Georg. Schottelius *de singularibus quibusdam et antiquis in Germania iuribus;* oder kurzer Tractat von unterschiedlichen Rechten in Deutschland, Guelferbyti 1671. 8. Auch viele Abhandlungen von Ahasverus Fritsch.

d) Unter allen Arbeiten dieser Art verdient den Preis Dav. Mevii *Commentarii in ius Lubecense.* Francof. 1642. Die 5te Ausg. cum praef. Wolfg. Ad. Schöpf. Ulm. 1744. fol.

§. 99.

Anfang der academischen Cultur des d. Privatrechts.

Endlich wurde deutsches Privatrecht zu einem wissenschaftlichen Theil der Rechtsgelahrtheit erhoben, und in die Reihe academischer Vorlesungen versetzt. Den Anfang hierzu machte **Georg Beyer zu Wittenberg** im Kahr 1707 *a*). Der Grundriß, worüber er Vorlesungen hielt, ist aber erst nach seinem Tode durch den Druck bekannt gemacht *b*). Ihm sind seit dem mehrere, wiewohl auf sehr verschiedenen Wegen und mit eben so verschiedenem Glück gefolgt *c*). So rühmlich auch die Fortschritte sind, welche dieser Theil der Rechtsgelahrtheit gewonnen hat *d*): so ist dennoch nichts gewisser, als daß in keinem Fache derselben noch so viel zu thun übrig ist, als in diesem.

a) Nachrichten hiervon gibt seine Einladungsschrift, *de vtilitate lectionum academicarum in iuris germanici capita:* steht vor der Hoffmannischen Ausg. seiner *delineationis iuris germ.* N. H. S. 29 f.

b) Unter dem Titel: *Delineatio iuris germanici* ex recens. Mich. H. Gribner. Halae. 1718. *editio quarta* prioribus auctior et correctior cura Chr. God. Hoffmanni. Lipf. 1740. 4.

c) Mit Uebergehung derer, welche römisches und deutsches bürgerliches Recht in einer, wiewohl sehr unschmackhaften Masse aufzutischen suchten, verdienen als eigentliche Germanisten, und Nachfolger auf dem von Georg Beyer eröffneten Wege genannt zu werden:

1) Joh. Gottl. Heineccii *Elementa iuris germanici veteris pariter atque hodierni.* Tom. I. Halae. 1736. und vermehrter 1737. Tom. II. 1737. 8. Von seinen in acht, und hernach in zehen Bänden zu Genf gedruckten Werken machen diese Elementa, mit denen des Iuris cambialis, den sechsten Band aus.

2) Joh. Rud. Engau *Elementa iuris germanici ciuilis veteris pariter atque hodierni.* Jen. 1737. 8. edit. 3. auctior et emend.

ibid. 1748. edit. 4. 1752. 8. Den Anfang eines den Werth des Textes weit überſteigenden Commentars enthält: Chr. Gottl. Ricchi *Specilegium iuris germanici ad I. R. Engau elementa iuris germ.* Gottingae 1750. 8.

3) Henr. Chriſt. Senckenbergs Anfangsgründe der alten, mittleren u. neuen teutſchen gemeinen Rechtsgelehrſamkeit worin annebſt die gemeinen Rechte derer Reichsſtände und Adels, ſammt der heutigen Praxi zureichig beygebracht werden. Zum Gebrauch derer Leſeſtunden. Götting. 1737. 8.

4) J. S. Pütteri *Elem. iur. Germ. priv. hodierni* Gott. 1748. edit. 2. paſſim emendatior. 1756. edit. 3. 1776. 8. Eiusdem *Conſpectus iur. germ. priv. hod. nouo ſyſtemate tradendi.* Gotting. 1754. 1776. 8.

5) Gf. Beyeri, Jo. Gottl. Heineccii, Jo. Rud. Engavii et Jo. Steph. Pütteri *principia iuris germanici in ſuccinctis tabulis exhibita a* Mich. Hen. Geo. Reinhardo. Lipſ. 1752. 4.

6) Jo. Frid. Eisenhart *inſtitutiones iur. germ. priuati.* Hal. 1753. 8. edit. 3. auct. et emendat. Hal. et Helmſt. 1775. 8.

7) Ben. Schmidii *principia iur. germ. antiquiſſimi, antiqui, medii pariter atque hodierni.* Norimb. 1755. 8.

8) J. G. Eſtors bürgerliche Rechtsgelehrſamkeit der Teutſchen ausgefertigt von J. A. Hofmann. Marburg. Th. 1. 1757. Th. 2. 1758. Th. 3. 1767. 8.

9) J. H. C. de Selchow *Inſt. iurisprudentiae germ.* Gott. 1757. 4. Umgearbeitet unter dem Titel: *Elem. iur. germ. priv. hod. ex ipſis fontibus deducta; praemiſſum ſpecimen bibliothecae iuris prouincialis et ſtatutarii germ.* Hannov. 1762. edit. 3. 1766. edit. 4. 1771. edit. 5. 1775. edit. 6. prioribus auctior et emendat. Gott. 1779. edit. 7. 1787. In den beyden letztern Ausgaben iſt die Bibliothek der deutſchen Land- und Stadtrechte abgeſondert, und als ein Tomus II; auch unter dem beſondern Titel: *Specimen bibliothecae iuris germ. prov. ac ſtat.* edit. 5. auctior et emend. Gotting. 1782. erſchienen.

10) Jo. Heumanni *Conſpectus iuris ciuilis communis Germanorum natiui et adſciti in tabulis exhibitus.* Altdorf 1760. fol.

11) Zuverläſſiger Entwurf derer Anfangsgründe der alten, mittleren und neuen teutſch. Rechtsgelehrſamkeit, Auf eine ſyſtematiſche Weiſe vorgeſtellt, von Joh. Georg Scopp. Augsb. 1762. 4. Eine Frucht gleich großer Unwiſſenheit, Unverſchämtheit und Verwirrung des Menſchenverſtandes!

12) Joh. Paul. Ferd. Schröteri *Fundamenta iur. priv. germ. hodierni.* Lipſ. 1777. 4.

13) Car. Frid. Breinl. *Ius Germ. priv.* — praelectionibus academicis in ordine tabellarico ſcriptum. Viennae 1781. 8. S. Schnauberts neueſte juriſt. Bibl. B. 1. S. 339-348. und B. 2. S. 123-150.

14) Car. Henr. Geisleri *Sciagraphia iuris Germ. priv.* Gott. 1783. 8. Ein unvollendet gebliebenes Buch, wovon nur die erſten neun Bogen abgedruckt ſind.

* * *

Nach meinem Lehrbuche, deſſen erſte Auflage 1791 erſchien ſind noch herausgekommen:

[ein Commentar über dasſelbe;

W. A. F. Danz Handbuch des heutigen deutſchen Privatrechts nach dem Syſtem des H. Hofr. Runde. Stuttgard 1796-1807. 8 Bände 8.; fortgeſetzt von einem Ungenannten B. 9 u. 10. nebſt 1 Band Regiſter, 1822.]

Folgende neue Lehrbücher:

1) Theod. Schmalz Handb. des teutſch. Land- u. Lehnrechts. Königsb. 1796. 8.

2) Gottl. Hufelands Einleitung in die Wiſſenſchaft des deutſch. Privatrechts. Jena 1796. 8.

3) Carl Gottl. Röſſigs erſte Grundſätze des deutſchen Privatrechts. 1797. 8.

4) Fr. X. Krüll's deutſch. Privatrecht. Landsh. 1805. 8.

5) A. G. Göde *ius germanicum priuatum, in vſum prael. acad.* Gottingae 1806. 8.

6) A. A. Gründler Einleitung in das in Deutſchland geltende Land- und Lehnrecht, nebſt einer kurzen Ueberſicht desſelben zum Gebrauch acad. Vorleſungen. Erlangen 1808. 8.

7) C. E. Weiße Einleitung in das gemeine teutſche Privatrecht; nebſt einem tabellariſchen Grundriß des teutſchen Privatrechts. Leipzig 1817. 8.

8) C. J. A. Mittelmaier Lehrbuch des deutſchen Privatrechts. Landshut 1821. 8.

9) A. F. Eichhorn Einleitung des deutſch. Pr. Rechts, mit Einſchluß des Lehenrechts. Götting. 1823.

§. 100.

Außerdem haben in diesem Jahrhunderte viele Gelehrte theils durch Sammlungen und Erläuterungen der Land- und Stadtrechte sich verdient: theils durch gründliche Bearbeitung mancher Gegenstände des gemeinen deutschen Rechts ihr Andenken verehrungswürdig gemacht. Zur ersten Classe gehören außer den oben (§. 48). bereits genannten: Ge. Melch. von Ludolf, Chr. Laur. Bilderbeck, Chr. von Nettelbla, Joh. Carl Henr. Dreyer, Joach. Lucas Stein, Joh. Phil. Orth, W. A. X. von Kreitmayer, Fr. Ef. von Pufendorf, Carl Fried. Walch, Ger. Oelrichs, August Friedrich Schott, L. A. G. Schrader, Eugen Thomas, Joh. Henr. Ludw. Bergius und Joh. Beckmann. Von der zweyten viel zahlreichern Classe zeichnen sich folgende Namen durch vorzüglichen Ruhm aus: Herm. Adolph Meinders, Joach. Potgiesser, Joh. Nic. Hertius, Joch. Ernst von Beust, Joh. Heumann, Herm. Henr. von Engelbrecht, Christian Gottl. Riccius, Fr. Carl von Buri, Joh. Jac. Reinhard, Christian Gottfr. und Joh. Wilh. Hofmann, Chr. Ulr. Grupen, Dav. Ge. Struben, Joh. Ulr. von Cramer, Henr. Chr. von Senckenberg, Chr. Lud. Scheid, Henr. Arn. Lange, Joh. Adam und Carl Philipp Kopp, Ge. Lennep, Joh. Gottfr. Bauer, G. L. Böhmer, Ernst Chr. Westphal, Ph. W. Gerken, Fried. Chr. Jon. Fischer, L. Wilh. Ledderhose, Fried. Joh. Bodmann, Joh. Christ. Siebenkees, Joh. Lud. Klüber, Adolph Felix Heinr. Posse und Christian Ludw. Runde.

Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts.

Erstes Buch.
Deutsches Sachenrecht.

§. 101 a.
Einleitung.

Da das deutsche Sachenrecht auf viel einfacheren Grundsätzen beruhet, als das aus den mancherley Abstuffungen der Stände und mannigfaltigen gesellschaftlichen Verhältnissen entstehende deutsche **Personenrecht**; da ferner in diesem viel aus jenem vorausgesetzt wird; so fordert eine vernünftige Lehrart, solches gegen den bisherigen Brauch voran gehen zu lassen. Unter den Sachen, wovon hier die Rede seyn kann, läßt sich zuerst dieser Unterschied bemerken, daß einige bloß als Gegenstände des Privateigenthums in Betrachtung kommen; bey welchen folglich allein die hierin liegenden Rechte, und darauf sich beziehende rechtliche Privatverhältnisse zu bestimmen sind. Dagegen werden einige andere Sachen als kein gewöhnlicher Gegenstand des Privateigenthums betrachtet; wenn aber doch bey ihnen dieser Fall eintritt, so wird es nöthig, die Grenzen festzusetzen, welche der Privateigenthümer in Ausübung seiner Gerechtsame gegen die Landeshoheit zu beobachten hat. Diese Bestimmungen dürfen im Privatrechte nicht übergangen

werden; jedoch ohne dabey in das Gebiet des Statsrechts auszuschweifen *a*).

a) Die hierher gehörenden Gegenstände sind eben dieselben, welche von andern unter dem aus dem römischen Rechte entlehnten Titel de rebus humani iuris publicis abgehandelt werden: womit aber der wichtigste Gesichtspunct verfehlt wird.

Erster Abschnitt.

Grenzscheidung zwischen Landeshoheit und Eigenthum, in Ausübung verschiedener Gerechtsame bey solchen Sachen, welche nicht bloß als Gegenstände des Privateigenthums angesehen werden.

§. 101 b.

Verschiedene Natur der Landeshoheit und des Eigenthums.

Landeshoheit und **Eigenthum** *a*) sind zwey ihrem Wesen nach so verschiedene Rechte, daß die Bestandtheile und Wirkungen des einen schlechterdings nicht als Inbegriff und Folgen des andern betrachtet werden dürfen; wenn sie auch beyde in einer Person vereinigt anzutreffen sind. Jene begreift alle die gemeine Wohlfarth des Stats zum Zwecke habenden Rechte der Oberherrschaft oder Statsgewalt *b*), und erstreckt sich über den ganzen Flächeninhalt eines Territoriums. Dieses hingegen besteht in einem ausschließlichen Rechte, über die Substanz einer Sache und ihre Benutzung zu verfügen *c*). Es fällt von selbst in die Augen, daß folglich auch mit den Ausdrücken **Landesherrschaft** und **Landeseigenthum**, — **Landesherr** und **Landeseigenthümer**, an sich selbst betrachtet, ganz verschiedene Begriffe zu verbinden sind; wenn sie gleich nicht nur nach gemeinem Sprachgebrauche, sondern auch wohl von Rechtsgelehrten oft mit einander verwechselt und dem Anschein nach gleichbedeutend genommen werden. Nach richtigen Beobach-

tungen über die Entstehung der besondern deutschen Staten *d*), kann zwar bey kleinen Herrschaften, oder auch solchen deutschen Staten, welche aus Verbindung einzelner einem Fürsten oder seiner Familie eigenthümlich zugehörender Güter entstanden sind, ein wahres über Grund und Boden des Landes sich erstreckendes Eigenthum, mit welchem die Statsgewalt oder Landesherrschaft verbunden ist, gedacht werden. Wenn man aber in solchen deutschen Staten, welche aus Vereinigung mehrerer Güterbesitzer unter ein gemeinschaftliches Oberhaupt entstanden sind, letzterem ein über den ganzen Flächeninhalt des Landes ausgedehntes Statseigenthum beylegt: so ist das Vorgeben von keinem besseren Gehalt, als die Idee von einem dominio mundi, womit ein veraltetes Vorurtheil den Kaiser begabte *e*). Gleichwohl ist nichts gewisser, als daß auch in dieser Art deutscher Staten manche Stücke ihres Flächeninhalts entweder im unmittelbaren Eigenthume des Stats, das ist der ganzen bürgerlichen Gesellschaft, stehen: oder dem Oberhaupte desselben und seiner Familie eigenthümlich angehören können; in welcher Rücksicht denn auch wohl nicht unschicklich von einem **Stats- oder Landesherrlichen Eigenthume** *f*), im Gegensatze des **Privateigenthums**, die Rede seyn kann.

a) Henr. Cocceii in *introduct. ad Grotium* diss. 12. §. 236. Joh. Phil. Slevoigt pr. *de dominio et imperio.* Jen. 1711. Jo. Fr. Kayser diss. *de diuerso imperii et dominii iure.* Giessae 1728. Jac. Rave Betrachtung über den Unterschied der Oberherrschaft und des Eigenthums. Jena u. Leipz. 1766. 8. [Joh. Jac. Kessler (G. J. Zentner) *D. de differentiis iurium imperii ac dominii, eorumque effectibus in regimine territoriali.* Heidelberg. 1793. Schnaubert Anfangsgründe des Staatsrechts der gesammten Reichslande. §. 65.]

b) Nic. Hertii diss. *de superioritate territoriali*; in Opusc. Vol. 1. Tom. 2. p. 127 sq. Pütteri *institut. iur. publ.* §. 28.

[Von der durch Auflösung der Reichsverbindung begründeten Souverainetät der deutschen Fürsten s. v. Berg Abh. zur Erläuterung der rheinischen Bundesacte (Hannover 1808) Abhandl. 5.].

c) Chr. Thomasii diss. *de dominio eiusque natura in genere intuitu iuris germ. priuati.* Halae 1721. [Majer Autonomie. T. 1. §. 8. S. 22].

d) Hertius l. c. §. 43. Pütters Beytr. zum t. Staats- u. Fürstenrechte, Th. 1. N. VI. §. 37-45 u. N. IX. §. 11 sq.

e) Auch neuere Schriftsteller haben auf diese unrichtige Idee von Statseigenthume gebauet. Dahin gehört Fischer im Lehrbegriff sämmtlicher Cameral- und Polieyrechte; Th. 2. S. 388 f. und Ch. Gottl. Biener *de natura et indole dominii in territoriis germaniae eiusdemque effectibus*; Lib. 1. §. 10 f. und *in tr. de origine et progressu legum iuriumque germanicorum.* P. II. V. 2. p. 211. Eine gründliche Prüfung dieser Hypothese gibt Ad. Fel. Heinr. Posse über das Staatseigenthum in den deutschen Reichslanden, und das Staatsrepräsentationsrecht der deutschen Landstände; (Rostock und Leipz. 1794. 8.) S. 10 f. und in Koppens Jahrbuch der Rechtsgelehrsamkeit von 1794. S 165.

f) H. Posse a. a. O. §. 6. will zu Vermeidung alles Mißverstandes auch dieses lieber ein Privateigenthum des Stats genannt wissen. Richtig ist hierbey, daß auch ein dem Stat oder dem Landesherrn zustehendes Eigenthum keine andere Bestandtheile hat, als das Eigenthum im natürlichen Zustande.

§. 101 c.

Allgemeine Grenzen von Beyden.

Wahre Hoheitsrechte, oder wesentliche Bestandtheile der Oberherrschaft (Regalia essentialia s. maiora), so fern sie Güter zum Gegenstande haben, welche im Privateigenthum stehen, können dem Eigenthümer derselben nicht anders, als vermöge einer ausdrücklichen oder stillschweigenden Bewilligung des Landesherrn zu Theil werden. Dahingegen alle andere nicht aus dieser Quelle entspringende Gerechtsame so lange als Stücke

der natürlichen Freyheit und des Eigenthums zu betrachten sind, bis sich erweisen läßt, daß sie auf eine der Landesgrundverfassung gemäße Art den Unterthanen entzogen und für Hoheitsrechte erklärt sind; woraus alsdann eine besondere Gattung **zufälliger Hoheitsrechte** entsteht (Regalia accidentalia s. minora). Vermöge der Landeshoheit kann auch schon die freye Ausübung der unter dem Eigenthume begriffenen Rechte, wo es die gemeine Wohlfarth nothwendig macht, auf mancherley Weise durch landesherrliche Gesetze und Oberaufsicht beschränkt werden *a*), ohne daß damit die Voraussetzung von einem Statsobereigenthum begründet wird. Ja! es können solche Collisionen zwischen dem gemeinen Wohl und der Sicherheit des Privateigenthums entstehen, die es rechtfertigen, wenn die höchste Gewalt selbst über die Substanz einer den Unterthanen eigenthümlich zugehörenden Sache disponirt, welches alsdann in der Rücksicht, daß bey der Ausübung eines solchen Eingriffs in die Eigenthumsrechte die Statsgewalt gewisser Maßen in die Stelle des Eigenthümers tritt, mit dem wiewohl nicht ganz passenden Namen eines dominii eminentis oder **Statsobereigenthums** belegt wird *b*).

a) Strubens rechtliche Bedenken, Theil 5. n. 118. Pütters Beyträge zum Staats- und Fürsten-Recht, Th. 1. n. 19. 20.

b) G. Achenwalli *Ius Naturae*. P. 2. §. 146. Andere Begriffe von diesem dominio eminenti oder sogenanntem Statsobereigenthume siehe in de Selchow *elem. iuris german.* §. 436. Fischers Abhandlung vom erbschaftlichen Versendungsrechte, §. 3. S. 15.

Erstes Hauptstück.
Von den Flüssen.

§. 102.
Zwiefacher Grund aller Gerechtsame in Ansehung der Flüsse.

Zu den Sachen, bey welchen in der Ausübung der darüber zustehenden Gerechtsamen leicht Collision zwischen Landeshoheit und Privateigenthum entsteht, gehören vorzüglich die **Flüsse**. Als Theile eines Territorii sind sie zwar alle der Landeshoheit unterworfen *a*). Gleichwohl finden sich auch viele kleine Bäche auf gewisse Strecken im Privateigenthume *b*). Hiernach müssen also in Deutschland die Grenzen der verschiedenen landesherrlichen und Privatgerechtsame in Ansehung der Flüsse bestimmt werden; ohne dieselben nach römischen Grundsätzen für lauter zum Etatseigenthum gehörende Sachen (res humani iuris publicae) anzusehen; oder sie alle nach longobardischem Rechte in die Classe der Regalien zu setzen *c*).

a) G. L. Böhmer dissert. *de iure principis circa loca et opera publica*; cap. 3. §. 3 sq. in *electis iuris ciuilis*, P. I. p. 623 sq. Vergl. C. G. Bienerı *tr. de nat. et indol. domini in territor. germ.* §. 22.

b) Tob. Jac. Reinharth *de eo quod iustum est circa molendinorum exstructionem* §. 33. n. 4. G. C. Leyser *in iure Georgico* Lib. 3. cap. 14. n. 17. Ernst. Tenzel *de eo quod iustum est circa prata*; Th. 2. von Kreitmayer in den Anmerkungen über den *Cod. Bavar.* cap. 1. §. 13. von Bülow und Hagemann in den practischen Erörterungen; B. 1. N. 3 u. 4. Wie die Bäche bisweilen den Landesherren ausdrücklich zugeschrieben werden, davon geben die Weisthümer der Obergrafschaft Catzenellbogen Beyspiele. G. L. Boehmer dissert. *de centena sublimi*, in append. in Elect. iur. civ. T. 2. p. 403 sq.

c) II. F. 56. Noë Meurers Wasserrecht. Nürnb. 1733. 4. Ahasver. Fritsch *ius fluuiaticum variorum acutorum in vnum volumen collectum.* Jen. 1772. C. G. Winckler *de iure circa flumina.* Kil. 1758. Franz Ludw. von Cancrin Abhandl. v. dem Wasserrechte, sowohl dem natürlichen, als positiven; vornehmlich aber dem Deutschen. B. 1–4. Halle 1789–1800. 4.

§. 103.

I) Gewöhnliche Benutzung der Flüsse; und zwar 1) von Anlegung der Wassermühlen.

Zu den Benutzungen der Flüsse gehören mancherley Gerechtsame. Das **Recht Mühlen anzulegen**, ist das erste, welches hier in Betracht kommt. In der Natur dieser Sache liegt kein Grund zur Behauptung der Regalität desselben. Wenn also nicht durch besondere Verfassung eines Landes hierin die natürliche Freyheit eingeschränkt ist, so gibt schon das Privateigenthum kleiner Bäche eine Befugniß, Mühlen anzulegen. Bey großen zum Statseigenthume gehörenden Flüssen hingegen ist eine Erlaubniß des Landesherrn hierzu erforderlich welche gegen einen gewissen Mühlenzins pflegt ertheilt zu werden *a*).

a) Jon. Hering *tr. de molendinis eorumque iure.* Frcf. 1663. 4. Wernher P. 2. observ. 382. Leyser Sp. 426. m. 8. von Rohr Haushaltungs-Recht, B. 4. Cap. 12. Tob. Jac. Reinharth *de eo quod circa molendinorum exstructionem atque bannum iustum est.* Gotting. 1740. Biener l. c. §. 23. Ernst Christian Westphal Teutsches Privatrecht, Th. 2. S. 158. Bülow u. Hagemann Erörterungen B. 4. n. 1. *De iure Saxonico in exstruendis molendinis* v. Kind quaest. forens. T. IV. Obs. 11.

§. 104.

Ausübung des Mühlenrechts.

Bey dem Wassermühlenbau ist insonderheit dahin zu sehen, daß durch die Anlage überhaupt, und insonderheit durch Legung des **Fachbaums**, den Besitzern benachbarter Ländereyen kein Schade zugefügt werde; wofür

der Eigenthümer der Mühle in den Fällen eigenmächtiger Anlegung und Veränderung verantwortlich iſt *a*); ſo wie auch alle Betrügereyen der Müller ſtrafbar ſind, und, nach vorkommenden Umſtänden, ſelbſt mit dem Verluſte des Mühlenprivilegii geahndet werden können *b*).

a) Weſtphal deutſches Privatrecht, Th. 2. S. 171 f. Joh. Matth. Biler *de arbore et palo molendinario.* Erf. 1759. Jo. Ge. Liebknecht *de eo quod circa palos terminales aquarum et molendinorum ex arte cognitum et neceſſarium eſt.* Gieſ. 1728. Horn *iurisprud. feudal.* in append. pag. 249. Fr. Lud. von Cancrin Abhandl. vom Recht des Eich- und Sicher-Pfahles. Gießen 1788. 8; ſteht auch in ſeinen kleinen technologiſchen Werken, B. 2. N. 3. von Rohr a. a. O. B. 4. Cap. 12.

b) Joh. Ch. Conr. Schröters Abhandlung zur Erläuterung des deutſchen Rechts, B. 2. S. 108 f.

§. 105.

Das Recht Windmühlen anzulegen.

Auch der Wind wird zum Treiben der Mühle gebraucht. Nach natürlichen und römiſchen Begriffen iſt die Luft, aus deren Bewegung der Wind entſteht, eine res communis. Gleichwohl hat man in Deutſchland ſonſt wohl behauptet: **der Wind gehöre der Herrſchaft** *a*). Jedoch iſt heutzutage das Recht Windmühlen anzulegen vom Eigenthume des Windes unabhängig. Es kommt vielmehr allein darauf an, ob nach der Landesverfaſſung das Recht, Mühlen anzulegen, überhaupt zu den Hoheitsrechten gehört, oder anderer Urſachen wegen eingeſchränkt iſt. Wo die natürliche Freyheit hierin noch nicht auf eine grundgeſetzmäßige Art aufgehoben iſt; da kann jeder Gutsbeſitzer Windmühlen haben.

a) Sam. Stryck diſſert. *de iure principiis aëreo.* Francof. 1687. in eius diſſ. Francof. Vol. V. n. 22. P. Th. Brandenburg diſſ. *de dominio aëris et maris.* Argent. 1719. 4. J. F. Eiſenharts Grundſ. der deutſch. Rechte in Sprüchwörtern, S. 176. oder 186. der 2ten Ausg. Joh. Beckmann in der Geſchichte der Erfindungen, B. 3. St. 1. S. 3.

§. 106.

2) Inseln, Anlagen und verlassenes Bette der Flüsse.

In Ansehung der in den Flüssen entstehenden **Inseln** oder **Werder**, oder **Alluvionen** und **Anlagen**, und des **verlassenen Bettes**, machen die Grundsätze des römischen Rechts, so weit solche mit den Rechten des Eigenthums an dem Flusse bestehen (§. 102), auch in Deutschland so lange die Regel aus, bis nach besonderer Verfassung eines Landes hierüber ein anderes bestimmt ist *a*).

a) Pütteri *inst. iur. publ.* §. 374. J. J. Moser von der Landeshoheit im Weltlichen, Th. 9. S. 219 f. Ebendesselbe in den Nebenstunden, S. 400. Cramers Wezl. Nebenst. Th. 9. S. 109. A. F. Schott *inst. iur. Saxon.* p. 203. Jo. Ad. Theoph. Kindii *quaest. for.* T. 3. obs. 48.

§. 107.

3) Floßrecht.

Vom **Floßrecht** (ius grutiae seu ratium) kann nur bey großen zum Statseigenthume gehörigen Flüssen die Rede seyn *a*). Man versteht darunter das Recht, Holz ohne Schiff durch den bloßen Lauf des Wassers den Strom hinab zu führen. Floßrecht ist also in der Ausübung eine Art von Schifffahrt. Wo diese überhaupt frey ist, oder nur gegen die gewöhnlichen Zölle geübt wird, da läßt sich unter gleicher Bedingung der Regel nach auch freye Ausübung des Floßrechts behaupten. Außerdem ist dieselbe von der Erlaubniß des Landesherrn abhängig *b*).

a) Von der Benennung Ius grutiae und dem Alter des Floßwesens s. Joh. Beckmanns Beyträge zur Gesch. der Erfindungen, B. 3. St. 2. S. 170 f. Vom Wirtembergischen Floßwesen s. Götting. hist. Magazin, B. 8. St. 2. S. 341 f

b) Stryck *in Vs. Mod. Pand.* Tit. de rerum diuis. §. 13 Gericken *in Schottelio illustrato*, p. 173. A. Fritsch *tr. de regis iuris Grutiae, vulgo Flössrecht.* Numburgi 1668. 4. befindet sich auch in der *Collect. iuris fluuiat.* P. I. n. 3. und in der Collectione seiner *Operum* T. I. P. I. n. 16. von Rohr

Haushaltungsrecht, B. 8. Cap. 4. Jo. Ant. Mayrinot diſſ. *de iure grutiae.* Argent. 1750. Fr. Ant. Dürr diſſ. *de iure grutiae, vom Flöſsrecht.* Mog. 1762. Crameri *Obſerv. iuris vniuerſi.* Tom. I. Obſ. 192. p. 470. **Moſer von der Landeshoheit im Weltlichen Th. 9. S. 233. [Hagemann prakt. Erörterungen, Th. 6. u. 83. §. 1.]**

§. 108.

4) Fährrecht.

Auf gleiche Weiſe verhält ſichs mit dem **Fährrechte** (ius traiectus), welches in dem Rechte, Menſchen und Güter vermittelſt einer Fähre für ein gewiſſes **Fährgeld** über den Strom zu ſetzen, beſteht. Die Größe des letztern kann durch landesherrliche Geſetze auch in dem Falle beſtimmt werden, wenn das Fährrecht Jemanden zu Lehn ertheilt, oder durch einen andern Contract übertragen iſt *a*).

a) Winckler l. c. §. 18. **Moſer von der Landeshoheit im Weltl. Th. 9. S. 228.** Joh. H. Meier *de iure ripaticorum* f. *de iure habendi pontonem in flumine publ.* Erf. 1714. **von Rohr a. a. O. B. 8. Cap. 7. [Hagemann a. a. O. §. 2.]**

§. 109.

5) Brückenrecht.

Das Recht **Brücken** über **Flüſſe** anzulegen, und die Schuldigkeit ſie zu unterhalten, leiden verſchiedene Beſtimmungen bey kleinen und großen Flüſſen. Bey Bächen, die im Privateigenthume ſtehen, darf der Eigenthümer zu ſeiner Bequemlichkeit Brücken anlegen, und die Unterhaltung derſelben hängt eben ſo von ſeinem Gutfinden ab. Ueber große Flüſſe werden Brücken unter öffentlicher Autorität und auf öffentliche Koſten gebauet und unterhalten; auch kann zu ihrer Unterhaltung ein **Brückengeld** geſetzlich vorgeſchrieben werden *a*).

a) Ahasv. Fritsch *de iure pontium*; in ſeiner *collect. iuris fluuiatici* und in ſeinen *Operibus* T. II. P. III. n. 4. **von Rohr a. a. O. B. 8. Cap. 8.** de Schellwitz diſſ. *de exactione pecuniae pro viis publicis pontibusque ſoluendae.* Jen. 1776.

§. 110.

6) Fischereygerechtigkeit.

Fischereygerechtigkeit, eine Hauptnutzung der Flüsse, ist lediglich vom Rechte, über die Benutzung des Flusses vermöge des Eigenthums oder der Oberherrschaft zu verfügen, abhangend. Sie ist also ihrer Natur nach eben so wenig ein Hoheitsrecht: als Fische in den Flüssen unter die herrenlosen Sachen gezählt werden können *a*). In Ausübung der Fischereygerechtigkeit müssen die **Fischordnungen** eines jeden Landes befolgt werden *b*).

a) von Rohr a. a. O. B. 8. C. 5. Strubens rechtl. Bed. Th. 2. n. 87. S. 328. Th. 5. n. 17. S. 37. PUFENDORF I. Obs. 227. LEYSER Spec. 503. von Cancrins Wasserr. B. 3. Abhandl. 12. S. 55 f. Preußisches Landrecht, Th. I. Tit. 9. §. 170 f. Th. II. T. 15. §. 73 f. In den mittleren Zeiten wurde die Fischerey als ein Stück der Jagdgerechtigkeit angesehen, und mit derselben nach gleichen Grundsätzen beurtheilt. Siehe Fr. Ulr. Stisseres Forst- und Jagdhistor. der Teutschen, S. 283 und 300.

b) [Fischerey-Ordnung für die Fürstenthümer Weimar und Eisenach, v. 29. April 1815. im Reichs-Anz. der Deutschen 1815. Jun. n. 149.]. Vom Fischdiebstahle s. von Bülow u. Hagemann in den pract. Erörterungen; B. 1. n. 18. Von der Koppelfischerey. Ebendas. B. 1. n. 12.

§. 111.

7) Bernstein, Goldwäsche und Perlenfischerey.

Nach gleichen Grundsätzen ist auch über **Bernstein, Goldwäschen** *a*) und **Perlenfischereyen** *b*) zu urtheilen. Keines von alledem ist seiner Natur nach ein Regale, wohl aber ist die Befugniß dazu vom Rechte, über die Benutzung der Gewässer zu verfügen, abhangend *c*).

a) J. F. Gmelins Gesch. des teutschen Bergbaues, §. 38.

b) Joh. Taubens Beytr. zur Naturkunde des H. Zelle, B. 1. n. 6. S. 77.

c) Moser von der Landeshoh. im Weltlichen Th. 9. S. 254. B. G. STRUV diss. *de auro fluuiatili s. Waschgold.* Jen. 1689. PHIL. RICH. SCHRÖDER *de iure succini in regno Borussiae.* Regiom. 1722.

§. 112.

8) Strandrecht und Grundruhrrecht; u. s. w.

Strandrecht und **Grundruhrrecht** *a*) gehören ebenfalls zu den Benutzungen der Gewässer; und schon deswegen können gestrandete Sachen nicht als herrenlose betrachtet werden; so wie auch ohnehin bey ihnen kein animus dereliquendi denkbar ist. Gestrandete Sachen müssen also an die deshalb angeordneten **Bergehäuser** abgeliefert werden, aus welchen sie der wahre Eigenthümer gegen Erlegung eines **Berggeldes** zurück erhält *b*). Das alte barbarische gesunde Vernunft und Menschenrecht beleidigende Strandrecht hingegen, welches verunglückte Menschen und Güter zu einem Raube des Retters und Finders machte, ist schon längst durch Reichsgesetze verboten *c*). — Andere Nutzungen der Flüsse und Bäche zum **Bleichen, Wasserschöpfen, Wässern der Wiesen**, Betreibung der **Wassermaschinen** ꝛc. sind insgesammt Folgen des Eigenthums.

a) Moser von der Landeshoh. im Weltl. Th 9. S. 270. Jac. Schubäck diss. *de iure litoris*, vom Strandrechte. Gotting. 1750. 4. Eiusd. *Commentarius de iure litoris.* Hamb. 1751. 4. Ins deutsche übersetzt durch Joh. Chr. Greilich Hamb. Th. 1. 1767. und mit Th. 2. 1781. 4. vermehrt, welcher Urkunden und Beylagen enthält. Cancrins Wasserrecht, B. 3. Abth. 13. S. 97 f.

b) J. S. Boehmer *de seruaticio.* Halae 1743. Steins Abhandl. des lübischen Rechts, P. 5. §. 111. p. 134. Nähere Bestimmungen geben die besonderen Strandordnungen: z. B. die Oldenburgische Strandordnung vom 25. May 1776. in Joh. Beckmanns Sammlung auserles. Gesetze, welche die Polizey- und Cameralwesen zum Gegenstande haben, Th. 4. S. 225.

c) *Quod enim ius habet fiscus in aliena calamitate, vt de re tam luctuosa Compendium sectetur.* L. 1. *C. de naufragiis.* S. Lestocks Commentar über dieses Gesetz. A. Constantins, in s. Historie des gem. und Preuß. Seerechts. Peinl. Halsger.-Ordn. art. 218. R. A. 1559. §. 35. Pufendorf T. 3. Obs. 13. §. 9. p. 48. Beckers Lübeckische Geschichte,

B. 1. S. 175 und 202. Jo. Car. Henr. Dreyeri *Specimen iuris publ. Lubecenſis, quo pacta, quibus Lubecae circa inhumanum ius naufragii eſt proſpectum, ex authenticis recenſuit*, Bütz. et Wism. 4.

§. 113.

II) Insonderheit vom Deich- und Sielrechte.

Auch das für die Sicherheit vieler tausend Menschen so wichtige **Deich-** und **Sielrecht** *a*) verdient wohl, wenigstens nach seinen ersten Grundsätzen, hier erwogen zu werden: ob es gleich von allen Lehrern des gemeinen deutschen Rechts bisher übergangen ist. Die Hauptquellen desselben sind die besondern **Deichordnungen** eines jeden Landes *b*). Wo diese nichts entscheiden, da richtet man sich nach dem Herkommen, zu dessen Erweis auch benachbarter Länder Deichordnungen angeführt werden können *c*); und zuletzt entscheidet man nach der Natur der Sache, oder den Hauptabsichten des Deichwesens *d*). [Daß man in älteren Zeiten die Unterhaltung der Deiche und Siele als eine Art von **Staatslast** betrachtete, in neueren Zeiten aber sie, wie sie eigentlich ist, als eine **Communallast** ansieht, und nach den Grundsätzen des Gesellschaftsrechts beurtheilt, muß bey Anwendung älterer Entscheidungen auf neuere Fälle sorgfältig berücksichtigt werden *e*)].

a) Vom Kunstmäßigen des Deichbaues s. A. Brahms Anfangsgr. d. Deich- u. Wasser-Baukunst. Aurich 1754. 57. 2 Bde. 4. J. W. A. Hunrichs in der pract. Anweisung zum Deich- Siel- und Schlengenbau. Bremen 1771 u. 72. 2 Thle. 8. Desselben Zusätze zu der Anleitung zum Deich- Siel- und Schlengenbau; nebst einem Wörterbuche. Bremen 1782. 8. [K. Woltmanns Beytr. z. hydraulischen Architectur, 4 Bände. Göttingen 1791-99. 8. J. H. Büsch Uebersicht des gesammten Wasserbaues, 2 Bände, 2te Ausg. umgearb. von Wiebeking. Hamb. 1804. 8. H. A. Börm Abriß der Deichkunde. Altona 1812. 8.]

b) Anleitung zur Kenntniß der Deichordnungen gibt Dreyer in den Miscell. des deutschen Rechts, (Lübeck 1784. 4.)

S. 1. 37. Dem iſt beyzufügen: die Königl. Preußiſche Allgem. Strom-, Deich- und Uferordnung für Oſt-Preußen und Litthauen, v. 14. Apr. 1806; und die Marggräflich-Badenſche Rheindeich-Ordnung vom Jahr 1779. in Joh. Beckmanns Samml. auserleſener Landesgeſetze, Th. 1. S. 1 f.

c) Denn der größte Theil des Inhalts aller Deichordnungen iſt nichts anders, als Sammlung älterer aus der Natur der Sache entſtandener Gewohnheitsrechte. Daher auch die vollſtändigſte und beſte von allen, die H. Bremiſche v. Jahr 1743. Cap. 18. ausdrücklich auf die in den benachbarten Marſchlanden vorhandenen üblichen Spadelands-Rechte und Gewohnheiten verweiſet; und befiehlt, daß ſolchen, ſo weit ſie pro varietate locorum applicabel, mit Zurückſetzung des röm. Rechts, nachgegangen werden ſolle. Sie findet ſich in dem 1749 gedruckten Anhange der Bremiſchen Verordnungen, S. 196-247.

d) Die beſten Schriftſteller vom Deichrechte ſind: Jodoc. Hackmann *de iure aggerum.* Stadae 1690. 4. (Joh. Wilh. A. Hunrichs) Entwurf des jetzigen Deichrechts in den Marſchländern der Gr. Oldenburg und Delmenhorſt. Bremen 1768. C. Abr. Heinecken *tentamina iuris aggeralis reipubl. Bremenſis.* Götting. 1774. [Wolters allgemeine Grundſätze zum ordnungsmäßigen Verfahren in Deich- und Abwäſſerungsſachen der deutſchen Marſch-Provinzen; mit Zuſätzen von A. Woltmann, und mit Erläuterungen von F. G. Koch. Glückſtadt 1795. 4.]. Einige Beyträge zum Deichrechte in von Bülows und Hagemanns pract. Erörterungen, B. 2. n. 1. B. 3. n. 1. Ein Idioticon aggerale hat G. D. Petit alias Petiscus in ſeinen allgemeinen Grundſätzen von der Deich- und Dammrechtswiſſenſchaft. (Zelle 1767. 8.) p. 180-230. (S. übrigens Dreyer a. a. O. S. 18.) Lehrreicher und vollſtändiger iſt Hunrichs a. a. O. und G. S. Benzlers Lexicon der beim Deich- und Waſſerbau, auch Deich- und Dammrecht vorkommenden fremden und einheimiſchen Wörter, 2 Bde. Leipz. 1792. 8. [E. A. Dammert das Deich- und Strombau-Recht nach allgemeinen poſitiven und Hannövriſchen Landesrechten, mit einem Entwurfe zu einer verbeſſerten Deich- und Strombauverfaſſung, 2 Theile. Hannover 1816. 8.].

e) Hunrichs Entwurf, S. 69. v. Berg Handbuch des teutſchen Polizeyrechts, Th. 3. S. 104 f.

§. 114 a.

Allgemeine Begriffe. Deich. Deichband. Deichrecht.

Deiche sind Dämme oder Erdwälle, welche zur Abhaltung von Ueberschwemmungen angelegt werden: **Hauptdeiche**, gegen die See und die Ströme: **Binnen-** oder **Land-Deiche** zum Schutz niedriger Gegenden gegen den Zufluß des Wassers von höheren, oder zur Scheidung zwischen verschiedenen Deichbändern. Diejenige Gegend, die durch **einen** Deich gegen Ueberschwemmungen gesichert werden soll, und diesen Deich zu ihrem Schutz unterhalten muß, macht in Rücksicht desselben einen **Deichband**, eine **Deichacht**, (uniuersitatem s. communitatem aggeralem) aus *a*). Nicht selten ist jedoch der **natürliche** von dem **positiven** (bürgerlich constituirten) verschieden *b*). Schutz gegen Ueberschwemmungen ist die Hauptabsicht des Deichwesens, und was zu Erreichung derselben durch Deichordnungen und Herkommen vorgeschrieben oder nach der Natur der Sache erforderlich ist, ist **Deichrechtens** *c*).

a) Hunrichs Art. 1. S. 1. Dammert Th. 1. §. 10. Beutlers Lexicon v. Deichacht. Pufendorf Tom. II. observ. 104. Wolters §. 9. Das Wort Koog, welches eigentlich einen neubedeichten Groden bezeichnet, wird bisweilen als gleichbedeutend mit Deichband gebraucht.

b) Dammert Th. 1. S. 50. Wolters a. a. O.

c) Die natürliche Freyheit erlaubt jedem Gutsbesitzer, sich auch einen eigenen Deich auf seine Kosten anzulegen, Mevius P. 8. dec. 230; und mehrere Interessenten eines Deichbandes können gemeinschaftlich besondere Deiche zu Beschützung ihrer Grundstücke anlegen. Aber dadurch werden sie nicht von den Verpflichtungen als Interessenten eines Deichbandes entbunden. Hunrichs Art. 51. S. 272. Bremische Deich-Ordnung Cap. 2. §. 13.

§. 114 b.

Binnenland. Außendeichsland. Siele. Sielrecht.

Das Land, welches durch einen Deich geschützt wird, das **Binnenland**, (im Gegensatz zu dem nicht bedeich-

ren **Groden** oder **Außendeichsland** *a*)) bedarf der Ableitung des **Binnenwassers**, welches innerhalb des Deichs vom Regen und Schnee sich sammelt, oder von angrenzenden höheren Gegenden herzufließt. Hierzu dienen **Siele** oder Schleusen (emilloria), mittelst welcher die zur Aufnahme und Ableitung dieses Binnenwassers angelegten Canäle, **Sieltiefe** (Wateringen), durch den Deich geführt werden *b*), und durch welche auch unter gewissen Umständen das Binnenland mit Fluthwasser aus dem Strom bewässert werden kann. Eine Gegend, welche zu diesem Zweck einen Siel auf gemeinschaftliche Kosten angelegt hat, und unterhält, nennt man eine **Sielacht** *c*). Die Rechte und Verbindlichkeiten der Sielachtsgenossen, in Ansehung des Siels und aller zur Ab- und Zuwässerung in der Sielacht dienenden Einrichtungen, werden nach Sielrecht beurtheilt, dessen Quellen und Grundsätze im wesentlichen mit denen des Deichrechts gleich sind *d*). Ein Deichband kann aus mehreren Sielachten bestehen, aber nicht umgekehrt.

a) Pufendorf T. II. obs. 103. Dammert Th. 1. §. 3.

b) Vom Kunstmäßigen des Sielbaues, worin die Holländer Meister sind, s. außer den §. 113. angeführten Schriften, J. E. Silberschlag ausführl. Abhandl. der Hydrotechnik. 2 Thle. Leipzig 1772.

c) Hunrichs Art. 41. S. 202. Benzlers Lexicon v. Sielacht. Jeder Landbesitzer, dessen Land in einer solchen Sielacht liegt, und an der Entwässerung Antheil nimmt, muß derselben beytreten, und zu ihren gemeinschaftlichen Kosten beytragen. Hunrichs Art. 48. S. 242. Art. 50. S. 259.

d) Hackmann Cap. 4. N°. 34. Hunrichs Art. 41. S. 207. Art. 50. S. 260. Bremische Deich-Ordnung Cap. 17. §. 1. Wolters §. 63.

§. 114 c.

Direction des Deich- und Siel-Wesens.

Deiche und Siele stehen als öffentliche zum gemeinen Nutzen dienende Anstalten unter dem Schutz und der

Oberaufsicht des Stats *a*). Die besondere Aufsicht über sie, die einen wichtigen Zweig der Polizey ausmacht *b*), und mit welcher zugleich die executive und richterliche Gewalt verbunden zu seyn pflegt, ist gewöhnlich einer höhern Landesbehörde anvertrauet *d*), unter deren Direction sie von **Deichinspectoren, Deichgräfen, Deich- und Siel-Richtern** (oder Geschworenen), und anderen Officialen *e*) geführt wird. Zu genauerer Controle werden von Zeit zu Zeit **Deichschauungen** *f*) gehalten. Beschreibungen der Deiche und ihrer Theile sind die **Deichregister, Deichrollen** (Deichbücher) *g*), denen in Ansehung der Sielachten die Sielregister *h*) analog sind.

a) Hackmann Cap. 5. N° 100-103. Cap. 12. N° 13 sq. von Berg Polizeyrecht, Th. 3. S. 76 f. Dammert Th. 1. §. 8. v. Bülow u. Hagemann pract. Erört. B. 2. S. 12 f.

b) v. Berg Th. 3. S. 76-132. Fischers Lehrbegr. sämmtl. Cameral- und Polizeyrechte, Th. 3. S. 15-82.

c) v. Berg S. 120. 128. Hunrichs Art. 12. S. 65 f.

d) v. Berg S. 126. Dammert S. 39. Hunrichs Art. 11. S. 62 f. Bremische Deich-Ordnung, Cap. 7.

e) Fischer S. 23. v. Berg S. 126. Dammert S. 38. Hunrichs Art. 13-17. 45-47.

f) Dammert S. 60. v. Berg S. 128. Hunrichs Art. 18, 19. Bremische Deich-Ordn. Cap. 8. §. 2. 3. Wolters §. 64.

g) Hunrichs Art. 2. Bremische D. Ordn. Cap. 6. Hagemanns practische Erörter. Th. 6. u. 82.

h) Hunrichs Art. 42.

§. 115.

Ordentliche Deichlast. — Deichpflichtigkeit.

Auf der sorgfältigen Erhaltung der Deiche beruhet die Bewohnbarkeit und Culturfähigkeit, ja selbst die fortdauernde Existenz des von den Ufern des Meeres und der Ströme aufgeschwemmten, den Ueberschwemmungen derselben ausgesetzten **Marschlandes** *a*). Daher gilt in diesem, als erste Regel des Deichrechts, der Grundsatz: **kein Land ohne Deich**, in Ansehung aller Haupt-

deiche (§. 114. a.), und aller in dem Deichbande eines Hauptdeichs befaßten Grundstücke, die ohne Deich der Ueberschwemmung ausgesetzt seyn würden *b*); alle Besitzer derselben sind Genossen (Interessenten) des Deichbandes *c*). Diese Deichpflichtigkeit ist durchaus keiner Veränderung durch Verjährung, auch nicht durch unvordenklichen Besitz *d*), noch durch Verträge, unterworfen *e*); vielmehr kann jeder Besitzer zu jeder Zeit, ohne Rücksicht auf eine bisherige Exemtion, wieder zur Theilnahme an der Deichlast gezogen werden *f*). Kirchliche und adelige Ländereyen sind eben so wenig, als landesherrliche Domainen von dieser Regel ausgenommen *g*); selbst oneröse Verträge mit dem Deichbande, die auf einer übernommenen Gegenleistung beruhen, gelten dagegen nur, wenn sie von der Statsbehörde bestätigt sind, und können auch dann bey veränderten Umständen jeder Zeit wieder aufgehoben werden *h*). Ueber höhere **Geest-** und **Moor-**Ländereyen, die auch ohne Deich der Ueberschwemmung nicht ausgesetzt seyn würden, erstreckt die Deichpflichtigkeit sich nicht, wenn sie auch zufällig von dem Deiche mit eingeschlossen sind; sie gehören nicht zum Deichband, wenn sie schon darin liegen *i*).

a) Danz Handb. des d. Privatrechts, Th. 1. S. 430. von Berg Th. 3. S. 97. Woltmann Th. 1. §. 3. Benzler voc. Marsch.

b) Hackmann Cap. 10. N° 18-23. Art. Spadeland art. 1. Oldenburgische Deich-Ordnung, v. 1681. Einleit. u. Art. 1. Bremische D. O. C. 4. §. 1. 2. Und fast alle ältere u. neuere Deichordn. Wolters §. 25. Hunrichs Art. 1. S. 1. 7.

c) Wolters §. 9. Dammert S. 50.

d) Hunrichs Art. 1. S. 6. Bremische D. Ordn. Cap. 4. §. 5. Hackmann l. c. N° 189 sq. Durch die irrige Ansicht, daß die Deichlast eine Statslast sey, sind die Gerichte in älteren Zeiten wohl verleitet worden, die unvordenkliche Verjährung gegen die Deichpflichtigkeit gelten zu lassen; aber die Gründe dagegen (Hackmann l. c. N° 196-204.) sind überwiegend, und durch alle neuere Deichordnungen anerkannt. Heineken §. 27.

e) Privat-Vereine, durch welche die Deichpflichtigkeit eines Grundstücks, um für dasselbe eine Exemtion zu bewirken, auf ein anderes übernommen werden soll, sind nicht zu berücksichtigen, Wolters S. 35; sondern die Deiche folgen dem Lande. Hunrichs Art. 4.

f) Hunrichs A. 1. S. 6. Art. 41. S. 207. Hackm. N° 216 sq. Daher kann auch einer neuen richtigeren Vertheilung der Deichlast keine Exemption, kein Besitzstand, kein Privilegium entgegengesetzt werden. Hackmann N° 220 sq. Wolters S. 42.

g) Doch sind aus einer unrichtigen Ansicht solche Ausnahmen früher wohl gemacht und durch rechtskräftige Erkenntnisse geschützt. Hunrichs Art. 1. S. 3. N° 3. 4. Art. 41. S. 200. Jetzt ist die Unstatthaftigkeit solcher Exemtionen von einer Societätslast fast überall gesetzlich bestimmt. Hackmann l. c. N° 213 sq. N° 33-97. Mevius P. VI. dec. 260. N. 7. P. VIII. dec. 454. N. 8. Wolters §. 25. Oldenb. Deich-Ordn. v. 1681. Art. 1. Bremische D. O. Cap. 4. §. 2.

h) Hunrichs Art. 1. S. 6.

i) Benzlers Lexicon v. Gestland. Hackm. l. c. N° 24-30. Das Moorland ist jedoch nur so weit frey von der Deichpflicht, als es durch seine Höhe gegen Ueberschwemmung gesichert, Bremische Deich-Ordnung Cap. 4. §. 12, oder noch nicht zur Cultur gebracht ist. — Aus ähnlichen Ursachen können bisweilen durch Veränderungen, welche die Natur im Laufe der Ströme oder in der Beschaffenheit der Meeresufer hervorbringt, Marschgegenden eine Befreyung von der Deichlast erhalten, weil solche ganz aufhört.

§. 116.

Die Deichlast ist eine Reallast.

Damit der Stat und der Deichband für die Leistung der Deichlasten Sicherheit habe, besteht als zweyter Grundsatz des Deichrechts die Regel: **kein Deich ohne Land** *a*). Die Deichlast ist eine Reallast, von dem Lande, auf welchem sie haftet, unzertrennlich, und mit derselben auf jeden Besitzer übergehend *b*). Daher ist auch jeder sonst beschränkte Eigenthümer und Nutznießer, selbst der bloße Zeitpächter des deichpflichtigen Grundstücks, wegen der gehörigen Leistung aller Deichlasten

dem Deichbande verpflichtet, und kann deshalb in Anspruch genommen werden *c*); mit Vorbehalt des Regresses an den, welcher nach besonderen Verträgen, den Deichordnungen *d*), oder den Grundsätzen des gemeinen Rechts, dazu verbunden ist.

a) Hackmann l. c. N° 18. Wolters §. 25. Diesen Grundsatz findet man in allen Marschländern folgerecht durchgeführt, auch da, wo der erste Grundsatz (§. 115.) Einschränkungen findet. Hunrichs Art. 4. Daher werden Wrock-Deiche, oder herrenlose Deiche d. i. solche Deichstücke für welche kein bestimmtes Grundstück im Deichbande, worauf die Deichlast haftet, nachgewiesen werden kann, nicht geduldet, sondern die benachbarten Eigenthümer und allenfalls der ganze Deichband müssen dafür haften und die Unterhaltung des Wrockdeichs übernehmen, bis das eigentlich pflichtige Land ausgemittelt ist. Hunrichs Art. 3. Wolters S. 46. Hackm. N° 373–382. Heineken §. 34.

b) Hackmann N° 18 sq. Hunrichs A. 4. Wolters §. 25. Bremische Deich-Ordnung Cap. 4. §. 1.

c) Hackmann N° 98–177. Hunrichs A. 4. Wolters §. 25. Heineken §. 26. Bremische D. O. Cap. 4. §. 6.

d) Z. B. Bremische Deich-Ordnung Cap. 4. §. 7. Wolters §. 26. Hunrichs Art. 4. S. 23.

§. 117.

Vertheilung der Deichlast.
Pfand-Deichung: Communion-Deichung.

Die **ordentliche Deichlast** begreift diejenigen Arbeiten, die zur Erhaltung des Deichs in seinem nach den Regeln der Deichwissenschaft angeordneten (bestickmäßigen) Stande erforderlich sind *a*). Sie geschehen entweder pfandweise *b*), indem ein für allemal die ganze Deichstrecke ausgemessen und unter die zum Deichbande gehörigen Grundstücke solchergestalt vertheilt ist, daß jedem Grundstück ein oder mehrere Stücke (Pfänder) des Deichs zur Unterhaltung angewiesen sind *c*), worüber dann die **Deichrollen** (Deichregister) *d*) Auskunft geben: oder in **Communion**, so daß der Deichbau als gemeine Sache des ganzen Deichbandes betrieben *e*),

und zur Bestreitung der Kosten desselben eine Deichcasse *f*), errichtet wird, zu welcher alle Deichpflichtige nach dem Verhältniß ihrer Grundstücke beitragen müssen *g*). Im einen wie im anderen Falle muß Gleichheit der Deichlast beobachtet, und, wo sie nicht ist, bewirkt werden *h*); sie ist aber bey der Communiondeichung leichter zu erreichen *i*), wenn nur zuvörderst das Princip der Vertheilung festgesetzt ist *k*).

a) Wolters §. 38. Zusätze S. 3 f. Dammert a. a. O. §. 7. S. 32. Hunrichs Art. 18. S. 98 fg.

b) Wolters §. 27. Zusätze S. 5. Benzler v. Deichpfand. Dammert S. 34.

c) Diese Art der Deichunterhaltung war in alten Zeiten allgemein, und die Veranlassung zur Entstehung des Spadenrechts, Pufendorf T. IV. observ. 161. Oldenburgische Deich-Ordn. v. 1658. Art. 5. Bremische D. O. Cap. 9. §. 10. Heineken §. 40-44, welches als Rest alter Barbarey billig überall abgeschafft werden sollte, Wolters §. 61., auch in mehreren Ländern z. B. in Oldenburg abgeschafft ist. Hunrichs A. 1. S. 7.

d) Wie sie zu verfertigen s. Hunrichs Art. 2. Wolters §. 28. Hagemanns pract. Erörterungen, Th. 6. N. 82. Der in der Deichrolle genannte Eigenthümer des Grundstücks, auf welchem ein Deichpfand haftet, wird in Ansehung des letzteren — sehr uneigentlich — der Deichseigenthümer oder Deichsherr genannt. Hackmann Cap. 11, N° 9. 33-38.

e) Hunrichs Art. 5. S. 25 f. Wolters S. 43.

f) Hunrichs Art. 8. Wolters §. 29. 30. Es kann auch allgemeine Deichkassen für mehrere oder alle Deichbänder eines Landes, neben den speciellen für die einzelnen Deichbänder geben.

g) Diese Beyträge werden ebenfalls durch die Deichregister bestimmt. Hunrichs S. 17 f.

h) Mevius P. VIII. dec. 230. Wolters S. 42.

i) Nic. Beckmanns Entw. einer Deichordnung, in Joh. Beckmanns Beyträgen zur Oeconomie u. Technologie, Th. 3. S. 319. Dreyer Miscell. des D. R. S. 32. Woltmann Th. 1. §. 26. Börm a. a. O. §. 120 f.

k) Dies Princip ist nicht an allen Orten gleich; an einigen wird blos die Größe des deichpflichtigen Landes, Hackm. Cap. 10. N° 224; an anderen zugleich die Güte des Bodens: zuweilen

auch die Breite des an den Deich grenzenden Landes dafür angenommen. Hunrichs Art. 2. S. 9. 17. Heinrich §. 32. 33. Börm §. 114.

§. 118.

Außerordentliche Deichlaſt. Nothhülfe. Beyhülfe.

Die außerordentliche Deichlaſt iſt entweder **Nothhülfe** oder **Beyhülfe** *a*). Beyde werden in ſolchen Fällen geleiſtet, wo die Erhaltung des Deichs zur Sicherheit des Binnenlandes Arbeiten erfordert, welche der einzelne Deicheigenthümer, oder die einzelne Deichcommüne zu leiſten nicht vermag oder nicht verpflichtet iſt. Die **Nothhülfe** tritt im Augenblick der Gefahr ein, wenn Sturmfluth oder Eisgang oder ungewöhnlich hoher Waſſerſtand den Deich durchzureißen drohen, theils durch Arbeit, theils durch Anlieferung oder Anbringung der zu Rettung des bedroheten Deichs erforderlichen Materialien und Geräthe *b*). Hierzu iſt, ohne Rückſicht auf Deichbandsgenoſſenſchaft und Deichpflichtigkeit ein jeder Bewohner der bedroheten Gegend verpflichtet *c*); ſie geſchieht der Regel nach unentgeltlich, und nur die etwa erforderlichen baaren Ausgaben werden von der Deichcommüne oder auch von dem Deichbande erſtattet *d*). Die **Beyhülfe** hingegen iſt die Hülfleiſtung des ganzen Deichbandes, oder auch wohl mehrerer benachbarter Deichbänder zu ſolchen Arbeiten, welche wegen des größeren Koſtenaufwandes oder wegen des gemeinſchaftlichen Nutzens dem eigentlichen Deichpflichtigen, er ſey ein Einzelner oder eine Commüne, nicht auferlegt werden können *e*); wie wenn Braken, Koppſtürzungen oder außerordentliche ſchwere Beſchädigungen einzelner Deichſtrecken *f*) wieder hergeſtellt, große Verſtärkungen oder Einlagen gemacht, oder koſtbare Werke zur Beſchützung des Deichs gegen den Abbruch angelegt werden müſſen *g*). Das Maaß der zu leiſtenden Beyhülfe und die Concurrenz zu derſelben beſtimmen die Geſetze oder Gewohnheiten jedes beſonderen Landes *h*).

a) Beyde Benennungen sind oft verwechselt z. B. von Wolters §. 45; am besten unterscheidet sie Hunrichs A. 5. S. 28 u. 34.

b) Hunrichs S. 34 f. Wolters §. 46. Bremische Deich-Ordnung Cap. 13. §. 1. Woltmann Th. 1. §. 49. 50.

c) Hackmann Cap. X. N° 210 sq. N° 388 - 408. Bremische D. Ordn. Cap. 13. §. 1. Dithmarsische D. Ordn. v. 1643. § 12. 16. Bisweilen kann die Nothhülfe sogar von den Bewohnern der Geest verlangt werden.

d) Hunrichs S. 35. Wolters §. 46.

e) Hunrichs S. 28. Wenn die Leistung der Beyhülfe nach den allgemeinen Grundsätzen des Societätsrechts eingeführt ist, so hört der Gebrauch des Spadenrechts von selbst auf.

f) Pufendorf T. I. observ. 193. Wolters §. 38 - 44.

g) Hunrichs S. 28 f. 190. Pufendorf T. II. observ. 104. T. III. observ. 134. 135. Bremische D. O. Cap. 13. §. 3. 4.

h) Die Not. *g)* angeführten Schriftsteller. Heineken l. c. §. 38 sq. Es ist den Grundsätzen des Societätsrechts zuwider, wenn die Beyhülfe auf sogenannte Notharbeit zur Stopfung eingerissener Braken beschränkt wird. cf. Pufendorf T. III. obs. 134.

§. 119 a.

Zubehörungen der Deiche.

Die Deichpflichtigkeit befaßt nicht nur die Erhaltung des Deiches *a)* selbst, sondern auch des **Deichfußes** *b)* der inneren und äußeren **Berme** *c)*, und des **Vorlandes** *d)*, als der besten Schutzwehr des Deiches gegen den Angriff der Fluthen *e)*. Der **Uferbau** ist daher ein wesentlicher Theil des Deichbaues, und oft kostbarer als dieser *f)*; wenn die Vertheidigung gegen den Wellenschlag oder gegen den Angriff des Stroms die Anlegung von **Parallelwerken** *g)* (Uferbekleidungen von Steinen, Holz, Busch oder Stroh, Packwerke, Schlickfänger), oder von **ablaufenden Werken** oder Einbauen *h)* (Staken, Schlachten, Bühnen, Schlengen, Höfter) nothwendig macht. Die Anlegung solcher Werke gehört allemal zu den Beyhülfsfällen (§ 118.) *i)*, gewöhnlich auch ihre fernere **Unterhaltung** *k)*; nur geringe Verzäunungen zur Beschützung des Deichfußes dürfen zur ordentlichen Deichlast (§. 117.) gerechnet werden *l)*.

a) Da der Deich aus Erde beſteht, ſo iſt die Frage, woher die dazu oft in großer Menge erforderliche Erde genommen, und ob dafür eine Entſchädigung gegeben werden ſoll, von Wichtigkeit, und häufig durch Geſetze beſtimmt. Z. B. Bremiſche Deich-Ordnung. Cap. 3. Oldenburg. Deich-O. v 1658. Art. 13; v. 1681. Art 5. 6. Hackmann Cap. 61. N° 33 ſq. Hunrichs Art. 24. Wolters §. 32. Pufendorf T. I. obſ. 193. §. 6. T. IV. obſ. 216. Bülow u. Hagemann rechtl. Erörterungen, Th 3. N. 1. §. 5.

b) Der Deichfuß (Deichſtahl) iſt der durch die verlängerte Linie der äußeren und inneren Abdachung (Doſſirung) des Deichs begränzte Raum des Bodens, auf welchem er liegt.

c) Woltmann Th 3. §. 12. Die innere Berme wird gewöhnlich 20 Fuß, die äußere 60 Fuß breit genommen; ihre Scheidungsgräben gegen das anſtoßende Land ſind der innere und äußere Rhynſchloot.

d) Woltmann §. 13.

e) Brahms Th. 1. §. 60. Wolters §. 48.

f) Vom Kunſtmäßigen des Uferbaues, der vorzüglich die Geſchicklichkeit des Hydrotechnikers erfordert, handeln die §. 113. n. a) angeführten Werke; auch vorzüglich Wiebekings Waſſerbaukunſt Th 3. Terens Reiſen in die Marſchländer an der Nordſee. Leipz. 1788. 8. Eytelwein pract. Anweiſung zur Bauart d. Faſchinenwerke. Berlin 1818 4.

g) Hunrichs Art. 38. 40. Wolters §. 17. 19. 20, 36.

h) Hunrichs Art. 39. Wolters §. 49.

i) Pufendorf T. III. obſerv. 130. §. 4. 5. Obſ. 135. §. 5. 6. "Betrachtungen über die Frage, wie und welcher Geſtalt der ganze Deichband verpflichtet ſey oder angehalten werden könne, dem einzelnen Deichhalter bey Strom- und Uferwerken zu Hülfe zu kommen," vom Oberdeichgr. Martens in den Braunſchw. Lüneb. Landes-Annalen, Jahrg. VI. St 3. p. 470-483.

k) Wolters § 36.

l) Hunrichs Art. 36. S. 190.

§. 119 b.

Sielpflichtigkeit.

Eben ſo befaßt die Sielpflichtigkeit nicht nur die Erbauung und Unterhaltung der Siele ſelbſt, ſondern

auch die Anlegung und Unterhaltung der Haupt- und Neben-Canäle *a*), (**Sieltiefe, Juggräben, Leiden, Wetteringen**) welche das Wasser im Binnenlande aufnehmen, und dem Siel zuführen, und der **Brücken, Verlahte, Sichter** und **Höhlen** *b*), welche erforderlich sind, um allen zu einer Sielacht gehörigen Ländereyen, so weit es nach ihrer Lage möglich ist, eine gleichförmige Ab- und Zuwässerung durch den gemeinschaftlichen Siel zu verschaffen *c*), imgleichen der zur Abhaltung des fremden Binnenwassers dienenden Binnendeiche (§. 114 a.) (**Sielscheidungen, Sydwendungen, Ufer, Heyde-Deiche**) *d*). Niemand darf an diesen zum System der Abwässerung (holländisch **Waterstaat**) gehörigen Einrichtungen eigenmächtig etwas verändern *e*).

a) **Wolters** §. 67. **Hunrichs** Art. 48. 51.

b) **Wolters** §. 69. Bremische Deich-Ordn. Cap. 17.

c) **Hunrichs** S. 240. 243. 272.

d) Bremische D. O. Cap 2. §. 12, 13. **Hunrichs** S. 161-169.

e) **Hunrichs** S. 248. 252. 268. 274. Doch wird sowohl einzelnen Interessenten als gewissen Theilen einer Sielacht verstattet, sich auf ihre eigenen Kosten eine bessere Ab- oder Zuwässerung zu verschaffen, wenn dies ohne Nachtheil Anderer geschehen kann, **Hunrichs** S. 242. 272. Bremische D. O. Cap. 2. §. 13.

Anmerk. Alles was §. 115 u. 116. von der Deichpflichtigkeit angeführt ist, gilt auch gleichmäßig von der Sielpflichtigkeit.

§. 120.

Eigenthum und Gebrauch der Deiche. Deich-Polizey.

Die Hauptdeiche (§. 114 a.) mit ihrer inneren und äußeren Berme und dem Vorlande, so weit dieses zur Unterhaltung des Deichs bestimmt ist, sind **Statseigenthum** (res publicae) *a*), und stehen zugleich als befriedete Sachen *b*) (res sanctae) unter dem besonderen Schutz des Stats *c*). Ihr Gebrauch zum Fahren und Reiten auf der Kappe, zur Bepflanzung mit Bäumen, zur Benutzung des Graswuchses, werden durch Anordnungen der **Deich-Polizey** bestimmt *d*), von

welcher allein auch die Erlaubniß, Häuſer auf der Doſſirung oder Berme zu erbauen, ertheilt werden kann *e*). Jedoch gibt eine ſolche Anordnung oder Bewilligung kein unwiderrufliches Recht, ſondern jede derſelben kann zu jeder Zeit aufgehoben oder modificirt werden, wenn der Zweck des Deichs es erfordert *f*); auch darf dadurch die Deichlaſt der Deichpflichtigen nicht erſchwert werden *g*).

a) Hackmann Cap. 11. N° 14–50. Pufendorf T. I. obſ. 216. §. 2. Bremiſche Deich-Ordnung Cap. 3. §. 1. Anders verhält es ſich mit den Binnen-Deichen, welche nach der Verſchiedenheit ihrer Entſtehung Stats-Commüne- oder Privat-Eigenthum ſeyn können. Hunrichs Art. 31.

b) Hackmann l. c. N° 14. Cap. 16. N° 2. Bremiſche D. O. Cap. 15. 16. Hunrichs Art. 36.

c) Dieſer beſondere Schutz des Stats erſtreckt ſich auch über die Zubehörungen der Deiche und Siele (§. 119.). Hackm. C. 6. N. 184 ſq. Cap. 18; imgleichen über die Deich- und Siel-Offi-cialen in ihren Dienſtverrichtungen. Bremiſche D. O. Cap. 9. §. 6. Cap. 17. §. 4. Oldenburgiſche D. O. v. 1681. Art. 16. Hunrichs S. 253. 274. Wolters §. 57.

d) Hackmann Cap. 14. N. 51–136. Bremiſche Deich-Ordn. Cap. 11. Oldenburgiſche Deich-Ordn. v. 1681. Art. 4. 7. 8. Hunrichs Art. 22–25. Wolters §. 52–55. Wolt-mann Th. 1. §. 34 f. v. Berg Th. 3. S. 122 f.

e) Wolters §. 56. Bremiſche D. O. Cap. 11. §. 3. Hun-richs Art. 25.

f) Hackmann N. 88–94. Wolters §. 56.

g) Hunrichs S. 125 f. Gewöhnlich muß derjenige, der an dem Deichpfande ein Haus bauet, die ordentliche Unterhaltung des erſteren ganz oder zum Theil übernehmen; jedoch haftet der Deichseigenthümer dafür in Subſidium.

§. 121.

Bedeichung. Einlage. Ausgedeichte Ländereyen.

Eine Bedeichung, d. i. wenn ein vor einem Hauptdeiche entſtandener Anwachs mit einem neuen Deiche eingefaßt wird *a*), geſchieht auf Koſten desjenigen, dem das Eigenthum des Anwachſes zuſteht *b*), darf aber, wenn

dieser ein Unterthan ist, nicht ohne vorgängig ertheilte Genehmigung der Statsbehörde unternommen werden *c*). Das neu bedeichte Land (Groden, Polder, Koog,) bleibt demnächst entweder eine für sich bestehende besondere Deich- und Siel-Acht *d*); oder es tritt dem angrenzenden Deichbande bey, welcher den Beytritt gegen verhältnißmäßige Uebernahme der Deich- und Siel-Last nicht verweigern kann *e*). Im letzteren Fall wird der neue Deich der Hauptdeich des Deichbandes.

Eine **Einlage** dagegen ist, wenn der bisherige Hauptdeich als unhaltbar verlassen, und ein neuer, weiter landeinwärts, angelegt werden muß *f*). In diesem Falle haben so wenig die Eigenthümer der Grundstücke, worauf der neue Deich angelegt wird, als die Eigenthümer der **ausgedeichten Ländereyen** Entschädigungsansprüche an den Deichband oder an den Stat *g*); jedoch werden sie in Ansehung derselben sowohl von den öffentlichen Lasten, als von der Deich- und Siel-Last befreyet *h*).

a) Benzler v. Bedeichung. Hunrichs Art. 30. Wie Bedeichungen geschehen müssen, zeigt Brahms §. 40—47. Woltmann Th. 1. §. 5-20.

b) Hunrichs S. 151.

c) Hackmann Cap. 5. N. 65.

d) Dies war in älteren Zeiten nicht ungewöhnlich, und dadurch konnte für die Interessenten des alten Hauptdeichs eine Exemtion von der Deichlast wenigstens factisch entstehen (§. 115. Not. *i*).

e) Hunrichs S. 151-156. Wenn auch der neubedeichte Groden dem angrenzenden Deichbande beytritt, so kann er doch eine besondere Sielacht bilden.

f) Hunrichs Art. 29. Hackmann Cap. 6. N. 173. Die Anlegung eines solchen neuen Deichs gehört nicht zu der ordentlichen Deichlast, sondern zu den Beyhülfsfällen (§. 118.). Hackm. Cap. 10. N. 385.

g) Hunrichs S. 147. Hackm. Cap. 6. N. 176 sq. Pufendorf T. IV. observ. 216. §. 5. (anderer Meinung sind: Ant. von Halem *de iure eliminatorum eorumque indemnisatione ae-*

quitati et iuri conſentanea. Hafn. 1770. und Dreyer Miſcell. des deutſch. Rechts, S. 21.) Es wird jedoch vorausgeſetzt: daß die Einlage wirklich aus Noth, wegen Gewalt des Waſſers habe gemacht werden müſſen, der Eigenthümer des ausgedeichten Landes alſo den unglücklichen Zufall (L. 24. §. 3. D. de damno infecto. L. 23. D. de reg. iur. L. 6. C. de pignor. act.), für welchen der Deichband, als Societät, nicht haftet, (Hackmann N. 164. 165.) tragen müſſe; und dieſer Grund ſteht einer Entſchädigung ſowohl für das Land, worauf der neue Deich gelegt wird, als für das ausgedeichte, entgegen. Wird aber die Einlage nicht aus wirklicher Nothwendigkeit, ſondern zur Vermeidung der größeren Koſten oder zur größeren Sicherheit der ferneren Unterhaltung einer gefährlichen Deichſtrecke gemacht, ſo muß allerdings der Deichband (arg. legis Rhodiae) für beydes Entſchädigung leiſten. Hunrichs S. 138. 147 f. v. Berg a. a. O. S. 107-109.

h) Hunrichs S. 147.

§. 122.

Vorrechte des Deichweſens.

1) der Deichgeräthſchaften. 2) Vorzug im Concurſe.

Wegen der großen Wichtigkeit des Deichbaues für die Erhaltung und den Wohlſtand der Marſchländer (§. 115.) ſind demſelben durch Verordnungen oder Herkommen einige beſondere Vorrechte zugeſtanden. Dahin gehört beſonders:

1. Daß die Deichgeräthſchaften *a*), ſelbſt die zum Deichbau nöthigen Pferde, nicht leicht Schulden halber executiviſch verkauft werden dürfen *b*);

2. Daß bey einem Concurſe über das Vermögen des Deichpflichtigen, nicht nur die Koſten des Deich- (und Siel-) Baues ſelbſt *c*), ſondern oft auch alles, was dazu an baarem Gelde, Materialien und Arbeitslohn creditirt worden, mehr oder weniger privilegirt iſt *d*). Unter dieſen privilegirten Gläubigern ſelbſt muß zwar, der Regel nach, die Zeitordnung das Vorzugsrecht beſtimmen; jedoch kann das jüngere Anlehn alsdann den Vorzug haben, wenn ohne dieſes das ältere würde eingebüßt ſeyn *e*).

a) Hunrichs Art. 37. Wolters §. 31.

b) Hackmann Cap. 16. N° 50 sq. Bremische Deich-Ordnung Cap. 15. §. 2.

c) Corp. Const. Old. P. III. p. 71. Nach der Oldenb. Concursordnung v. 1814. §. 51. c. nur von den zwey letzten Jahren vor dem Concurse.

d) Hackmann Cap. 16. N. 21-51. Wolters §. 62. Bremische Deich-Ordnung Cap. 14. Hunrichs Art. 9. S. 52 f. So lange noch kein Concurs erkannt ist, wird der Deichpflichtige von den Deichofficialen durch Pfandung zur Leistung und Zahlung angehalten. Bremische D. O. Cap. 9. Hunrichs S. 52. 93. 98. Wolters §. 59.

e) Nach Analogie der L. 5. D. qui potiores in pign., welche mit der Hauptabsicht des Deichwesens vollkommen übereinstimmt. Dreyer Miscell. S. 36. Not. b). Aus derselben Ursache geht das jüngere Anlehn zu Deichkosten dem älteren zu Sielkosten vor.

§. 123.

3) Deichfriede. 4) Deichgerichte.

Zu den besonderen Vorrechten des Deich- und Siel-Baues gehört ferner:

3. Der **Deichfriede**, vermöge dessen nicht nur Beleidigungen der Deichofficialen und Deicharbeiter, und andere Unordnungen, bey der Deicharbeit begangen, schwerer als sonst geahndet werden *a*); sondern auch das Durchstechen der Deiche, Wegreißen und Beschädigen der Schutzwerke (§. 119 a.), Zerbrechen oder unbewilligte Oeffnen der Siele, mit sehr **harten Strafen** verpönt ist, die, bey dadurch absichtlich verursachter Ueberschwemmung, der Strafe für Brandstiftung gleich zu seyn pflegen *b*).

4. Der **privilegirte Gerichtsstand** in Deichsachen vor besonderen Deichgerichten *c*), oder derjenigen Behörde, welche nach der Landesverfassung an deren Stelle tritt *d*). Die gerichtliche Verhandlung der Deich- (und Siel-) Sachen ist summarisch *e*) und in Fällen, welche keinen Verzug leiden, wird den Rechtsmitteln gegen ertheilte Bescheide keine das weitere Verfahren aufhaltende Wirkung gestattet *f*).

a) Hackmann Cap. 16. N° 3-20. Bremiſche D. O. Cap. 15. §. 1. Hunrichs Art. 36. S. oben §. 120 c.

b) Oldenburg. Strafgeſetzbuch Art. 259.

c) Was dahin gehört ſ. Bremiſche D. O. Cap. 10. §. 5. Mevius P. 3. dec. 164. Hunrichs S. 63-74.

d) Hackm. Cap. 17. N. 1-32. Bremiſche D. O. Cap. 10.

e) Hackm. Cap. 17. N. 32. 39.

f) Hackm. N. 39-47. Bremiſche D. Ordn. Cap. 10. §. 5. 6. Struben rechtl. Bed. Th. 5. N. 13. v. Berg a. a. O. S. 129 f. Jedoch nehmen die Beſcheide der Deichgerichte keine eigentliche Rechtskraft an. Hunrichs Art. 12. S. 72.

Zweytes Hauptſtück.

Von den Wegen und Landſtraßen.

§. 124.

Einleitung. Mancherley Arten der Wege.

Um dasjenige, was von den **Rechten in Anſehung der Wege und Landſtraßen** *a)* zum gemeinen deutſchen Privatrecht gehören möchte, vollſtändig abzuhandeln, wird hauptſächlich Rückſicht zu nehmen ſeyn: 1) auf den Wegebau; 2) auf Gerichtbarkeit über die Straßen; 3) auf Geleit und Sicherheit derſelben; und 4) auf das Poſtweſen. — Wenn übrigens gleich alle Wege als Stücke des Territorii der Landeshoheit unterworfen ſind, ſo findet doch in anderer Rückſicht eine weſentliche Verſchiedenheit zwiſchen **Privatwegen** und **öffentlichen Straßen** ſtatt; ſo wie letztere wiederum in **Gemeindewege** und **Landſtraßen** abgetheilt werden; und unter den Landſtraßen ſich die eigentlich ſogenannten **Heerſtraßen** oder **Poſtſtraßen** (via regia) als eine beſondere Gattung auszeichnen *b)*.

a) Ahasv. Fritsch *de iure viarum publicarum regali.* Jen. 1662. und in ſeiner *ſylloge var. tract. iuris publ. et priv.* p. 474-576.

Auch in der *Collect. oper.* T. I. P. I. n. 14. Henr. Coccii *de regali viarum publicarum iure.* Heidelb. 1679. und in den *Exercitat.* Vol. I. n. 34. Car. Ott. Thylii dissert. *de iure viarum publ.* Heidelb. 1725. und in Moseri *Syntagm. diss. select. iur. publ. illustr.* p. 811–831. Aug. Leyser *de viis publicis*; in *med. ad Dig.* spec. 501.

b) Pufendorf *de iurisdict. germ.* p. 609. §. 27 sq.

§. 125.

I) Rechte des Wegbaues:
1) bey Privat- und Gemeinde-Wegen.

Bey Privatwegen steht der Bau und Erhaltung in der Willkühr der Eigenthümer, wenn sie nicht aus einem besonderen Rechtsgrunde gegen andere zur Erhaltung verpflichtet sind. Die Anlegung und Erhaltung der Gemeindewege erfolgt auf Kosten der Gemeinde, von deren Gemeindegütern dieselben ein Theil sind. Zu dieser Absicht ist in Flecken und Städten entweder jeder Eigenthümer verbunden, die Straßen so weit zu bauen als sein daran liegendes Grundstück sich erstreckt *a*); oder das Pflaster wird durch den ganzen Ort von der Obrigkeit auf gemeine Kosten in erforderlichen Stand gesetzt. Die Verbindlichkeit zur **Reinigung** wird hiernach analogisch beurtheilt. Wenn in Landstädten eine Pflastergeldesauflage statt finden soll: so muß solche mit landesherrlicher Genehmigung angeordnet werden (S. unten §. 437).

a) L. vii. §. 3. D. *de via publ. et si quid in ea factum* Pufendorf T. 3. Obs. 113.

§. 126.

2) bey Heerstraßen.

Wegen der eigentlichen **Heerstraßen** bestimmen schon die Reichsgesetze, daß solche auf eines jeden Landes gemeine Kosten gebauet und erhalten werden sollen *a*). Zu dessen Vollziehung sind in vielen einzelnen deutschen Landen besondere **Wegeordnungen** gemacht, durch welche die Anlegung und Erhaltung der **Chausseen** oder Stra-

ßendämme regulirt ist. Das eigenthümliche ihres Inhalts gehört zu den besonderen Provincialrechten. Aber einige in der Natur und Absicht des Wegebaues schon gegründete, mithin in Ermangelung anderer positiven Vorschriften überall anwendbare Sätze, lassen sich doch davon hier aufstellen *b*). Nämlich: 1) die zum Wegebau erforderlichen Dienste gehören zur **Landfolge** oder lequela publica; wonach also die Verbindlichkeit zu solchen Diensten zu bestimmen ist (S. unten §. 493). 2) Von den zu Bestreitung der Kosten des Wegebaues vorgeschriebenen **Wegegeldern** *c*), und andern hierzu bestimmten Geldanlagen ist der **Regel** nach Niemand frey, der sich in der Maße des Weges bedient, wie die Wegeordnung bestimmt hat: oder solche Geschäfte im Lande unternimmt, von welchen ein Beytrag zur Wegebau-Casse zu entrichten ist. 3) Bey neuer Anlegung guter Heerstraßen sind Gründe genug vorhanden, allenfalls das **dominium eminens** (§. 101 c.) über die im Privateigenthume stehenden Grundstücke in Ausübung zu bringen, und zwar nicht nur um auf solchen selbst Wege anzulegen *d*): sondern auch um Steine und andere Materialien daraus zum Wegebau zu nehmen.

a) Reichsschluß von 1670. in der Neuesten Sammlung der R. A. Th. 4. S. 75.

b) Joh. Aug. Reussii diss. *de munitione viar. publicar. vulgo Chausséebeau, tam territoriali quam circulari.* Tub. 1781; und als Commentatio wieder aufgelegt 1782.

c) S. de Schellwitz a. a. O. (§. 109.).

d) G. L. Böhmers Rechtsfälle, B. 1. n. 52.

§. 127.

3) bey andern Landstraßen und Wegen.

Diese Grundsätze in Ansehung des Baues der eigentlichen **Heerstraßen** leiden eben so wenig bey bloßen Gemeindewegen, als bey den sogenannten **Feld-Holz** und

Neben- oder Richtewegen Anwendung. Denn wenn letztere auch in gewisser Rücksicht unter dem allgemeinen Namen der Landstraßen begriffen werden möchten, so sind sie ihrem Zwecke nach doch sehr von wirklichen Heerstraßen verschieden *a*).

a) Struben rechtl. Bed. Th. 4. n. 19. Th. 5. n. 112.

§. 128.

Folge davon.

Aus eben dieser Ursache ist eine Gemeinde, wenn etwa ihre Dorfstraße oder Gemeindeweg mit zu einer neuen Heerstraße gezogen wird, nicht verbunden, diesen Weg nun als Landstraße allein zu bauen und zu unterhalten. Höchstens kann ihr zugemuthet werden, so viel als sie vorhin zu Erhaltung ihres Gemeindeweges zu leisten hatte, jetzt zum Landstraßenbau außerordentlich beyzutragen *a*).

a) Pufendorf Tom. 3. observ. 113.

§. 129.

II) Gerichtbarkeit über die Straßen.

Nicht nur Privat- und Gemeinde-Wege, sondern auch die gemeinen Feld-Holz- und Nebenwege, sind ohnzweifel der ordentlichen landesherrlichen oder Patrimonialgerechtigkeit in einer jeden Gegend unterworfen. Ueber die **Heerstraßen** hingegen kann die Gerichtbarkeit, sowohl nach allgemeinen aus der Natur der Sache abgezogenen Grundsätzen, als auch nach den ältern deutschen Begriffen von **Königsstraßen**, und daraus entstandenem Herkommen, allein vermöge der Landeshoheit ausgeübt werden *a*), wofern dieselben nicht durch Landesverträge der Patrimonialgerichtbarkeit unterworfen sind, oder Jemand besonders mit den Straßengerichten beliehen ist *b*). So weit indessen die Landstraße durchs Dorf geht, wird sie in Beziehung auf Gerichtbarkeit als ein Theil des Dorfs betrachtet.

a) G. A. Struv *in Syntagm. iuris feudalis* cap. 6. aph. 23. Pfeffinger *in Vitriar. illuſtr.* T. 3. p. 226. C. G. Biener tr. *de dominio in territor. germ.* §. 21. Eſtor in d. bürgerl. Rechtsgelehrſamkeit der Deutſchen, Th. 1. §. 2045. Pufendorf *de iurisdict. Germ.* p. 610 ſq. Struben rechtl. Bedenken, Th. 2. n. 81.

b) Im Mecklenburgiſchen Erblandes-Vergleich von 1755. Art. 21. §. 419. iſt allen Landbegüterten die Gerichtbarkeit über die Landſtraßen, ſo weit ſie durch ihre Güter gehen, gelaſſen worden. Jedoch heben Beyſpiele dieſer Art die entgegenſtehende Regel nicht auf; wie doch Struben a. a. O. §. 2. behaupten will.

§. 130.

III) Geleit und Sicherheit der Straßen.

Für die Sicherheit der öffentlichen Landſtraßen ſoll nach Vorſchrift der Reichsgeſetze eines jeden Landes und Ortes Obrigkeit, ſo weit ihr Gebiet und Gericht geht, ſorgen; widrigenfalls ſollen Reiſende bey entſtehendem Unheile ſich allenfalls ihres Schadens an der Obrigkeit zu erholen befugt ſeyn *a*). Das hiermit in Verbindung ſtehende Geleitsrecht war alſo ſeiner erſten Abſicht nach nur Wohlthat für Reiſende, welche wegen des zu zahlenden Geleitsgeldes Niemanden aufgedrungen werden konnte *b*), wofern der Inhalt kaiſerlicher Privilegien nicht ausdrücklich auf dieſen Geleitszwang gerichtet war; woher ſich auch das durch Abſchaffung des Fauſtrechts überhaupt entbehrlich gewordene Geleit in manchen Gegenden noch mit einigem rechtlichen Grunde erhalten hat *c*); wiewohl Handel und Wandel damit jetzt mehr erſchwert als geſichert wird. Im übrigen ſind die Geleitsherren den auf ihrer Geleitsſtraße verübten Raub und ſonſtigen Schaden zu erſtatten ſchuldig *d*).

a) Reichsſchluß v. 1670. in der Neuen Samml. d. Reichsabſch. Th. 4. S. 75. Gail *Obſ. iur. cam.* Lib. 2. Obſ. 64.

b) Schwäbiſches Landrecht cap. 219. in Senckenbergii *corp. iuris germ. med. aeui* Tom. 2. p. 268. Sachſenſpiegel Lib. 2. art. 27. Struben rechtl. Bed. Th. 4. S. 94.

c) Struben a. a. O. S. 95. Orth von der Frankfurther Reichsmesse, S. 75. Durch den Reichsdeputations-Hauptschluß vom 25sten Febr. 1803, §. 27. ist der Frankfurther Handel von allen Geleitsrechten gänzlich befreyet.

d) Reichsabschied v. 1559. §. 34. Neue Samml. der Reichsabschiede, Th. 3. S. 168. Womit nach dem Zeugnisse des Sachsenspiegels B. 2. Art. 27. auch das Herkommen älterer Zeiten übereinstimmt. "Wem er aber Geleit (Geleitsgeld) gibt, der soll ihn vor Schaden bewahren, oder er soll ihm den Schaden gelten." In der Handveste, welche K. Friedrich II. im J. 1218. der Stadt Bern ertheilte, gibt er sicher Geleit zu einem offenem Markte; und setzt hinzu: 'Ist es auch daß ein Kaufmann, so der Jahrmarkt ist, wird beraubt, nennt er den Räuber, wir schaffen, daß es ihm wieder wird, oder wir gelten es." Helvetische Bibliothek, St. 4. S. 3.

§. 131.

IV) Posten; verschiedene Gattung derselben.

Posten sind öffentliche zum Besten des Publicums gemachte Anstalten, durch welche Briefe, Packete und Personen auf die möglichst geschwindeste und sicherste Art von einem Orte zum andern gebracht werden. Ein wesentliches Mittel zur Erreichung dieser Absicht ist die Wechselung der Pferde auf bestimmte **Stationen**. Die Posten unterscheiden sich in **ordentliche** und außerordentliche oder **Extraposten**; desgleichen **fahrende** und **reitende** Posten *a*). Aus dem vormaligen deutschen Reichs-Statsrecht wird hier vorausgesetzt: daß Posten nicht zu den kaiserlichen Reservatrechten gehörten *b*); daß folglich Niemanden ein ausschließliches Postrecht durch ganz Deutschland durch kaiserliche Privilegien ertheilt werden konnte; daß vielmehr jeder Landesherr in seinem Territorio eigene Posten anzulegen, oder fremde Posten zu erlauben, Befugniß hatte; daß letztere sich in den Schranken der landesherrlichen Bewilligung zu halten schuldig waren, wenn sie gleich den Namen einer **kaiserlichen und Reichspost** führten; und daß für die dabey angestellten Bedienten eine Exemtion von der

Landeshoheit insbesondere der landesherrlichen Oberaufsicht und Gerichtbarkeit nicht anders, als durch ausdrückliche oder stillschweigende Vergünstigung begründet werden konnte c). [Doch sind diese Sätze erst durch die Auflösung der deutschen Reichsverfassung und die Souverainetät der deutschen Fürsten gegen jeden Widerspruch gesichert, und das Territorial-Isolirungssystem dadurch auch im Postwesen vollendet] d).

a) Ludov. de Hoernigk tr. *de regali postarum iure.* edit. 3. Francof. ad M. 1663. 8. Joach. Ernst von Beust Versuch einer ausführl. Erläuterung des Postregals, insbesondere in Ansehung des h. röm. Reichs. 3 Th. Jena 1747 u. 1748. 4. J. St. Pütter vom Reichspostwesen; in den Erörterungen und Beyspielen des teutschen Staats- und Fürstenrechts. Erstes Heft. Göttingen 1790. S. auch Desselben Litteratur d. Staatsrechts, Th. 3. S. 576-588. Roth Beyträge zu dem Staatsrecht und dessen Litteratur, B. 1. S. 177 f.

b) Die entgegenstehende Meinung ist vertheidigt von Jos. Waldberger Abhandl. ob das Postwesen in Deutschl. ein kais. Reservat- oder ein landesherrliches Territorialrecht sey? Wien 1795. 8.

c) Gönners auserlesene Rechtsfälle. B. 1. n. 6. Wie dieser Punct durch einen 1789. zwischen der Stadt Frankfurth und der Taxischen Post geschlossenen Vergleich regulirt sey, s. in Jägers jur. Magazin für d. R. St. Th. 2. S. 47 f.

d) Klübers öffentliches Recht des d. Bundes und d. Bundesstaten (Frankf. a. M. 1817.) §. 354. 358. Ob zum Vortheil des Ganzen? S. den Antrag der freyen Städte an die Bundes-Versammlung v. J. 1819. in v. Meyers Repertorium der Verhandl. H. 2. §. 161.

§. 132.

Sie gehören zu den Regalien.

Posten gehören nach deutscher Länderverfassung zu den **Regalien.** Hieraus folgt, daß kein Privatus Befugniß habe, directe oder indirecte etwas zu unternehmen, welches der möglichsten Vollkommenheit dieser öffentlichen An-

stalt nachtheilig ist. Weil aber die Hauptabsicht dieses Regals auf die Bequemlichkeit und Nutzen des gemeinen Wesens gerichtet ist, so sind auch alle willkührliche Beschränkungen der natürlichen Freyheit, ohne welche die Vollkommenheit der Postanstalt füglich bestehen konnte, die also keinen weitern Zweck haben, als die Posteinkünfte, zum Nachtheil der Unterthanen, zu vermehren, an sich selbst schon ungerecht.

§. 133.

Folge davon.

Aus diesen statsrechtlichen Voraussetzungen folgt zwar, daß alles **Nebenpostiren** unerlaubt sey; daß aber der Gebrauch eines Lohn- oder Miethkutschers eben so wenig als das Abschicken eines besondern Bothen für Nebenpostirung gehalten, und untersagt werden dürfe; so wie auch das Postregal an und für sich noch keinen Postzwang begreift.

§. 134.

Privilegia der Postanstalten.

Postanstalten haben, als Wohlthaten des gemeinen Wesens, vorzüglichen Anspruch auf den Schutz des Stats. Hierauf gründen sich die **Privilegia** *a*) der **Posthäuser**, und alles dessen, was zur Postanstalt gehört; auch die **Postfreyheiten** der dabey angestellten Postbedienten; nicht weniger, daß alle andere Fuhren den Posten auf den Landstraßen ausbeugen müssen *b*).

a) von Beust a. a. O. Th. 2. S. 199. Estors bürgerliche Rechtsgel. Th. 1. §. 2158. Jo. Tn. Segeri dissert. *de priuilegiis cursus publici recte aestimandis.* Lipſ. 1768.

b) Die durchs Herkommen in Deutschland bestimmte Verbindlichkeit zum Ausweichen auf öffentlichen Straßen bezeugt schon der Sachsenspiegel, B. 2. Art. 59. Casp. Achat. Beck dissert. *de obligatione ad cedendum in via publ.* Jen. 1728. Hannöverische Verordnung v. 1800.

§. 135.

Oeffentliche Sicherheit bey denselben.

Zur völligen **Sicherheit** der Güter und Briefe, welche den Posten anvertrauet werden, sind ordentliche **Postcharten** ein unentbehrliches Erforderniß. Wo es den Postanstalten noch an dieser Vollkommenheit fehlt, da kann die gesetzgebende Gewalt eines jedes Landes den Gebrauch derselben vorschreiben, wenn gleich die Post für fremde Rechnung verwaltet wird. Ueber Geld und andere Kostbarkeiten werden von den Postämtern auf gewisse Zeit gültige **Scheine** ausgestellt. Daß zu Folge derselben die Postämter für die Nachlässigkeit und Untreue ihrer Postbedienten einstehen müssen, ist außer Zweifel *a*). Es fehlt aber auch nicht an Rechtsgründen, welche für die Leistung einer uneingeschränkten Sicherheit gegen Raub und Diebstahl streiten *b*); und wo auch diese verkannt werden, da muß billig die Betrachtung gute Wirkung thun, daß ohne solche unbegrenzte Sicherheit die Postanstalt selbst kein allgemeines Zutrauen gewinnen, und folglich nicht zur möglichsten Vollkommenheit und Einträglichkeit gelangen kann. Auch läßt sich, ohne die uneingeschränkte Guarantie, kein Grund gedenken, warum für Geld und andere Kostbarkeiten die Größe des Postgeldes nicht mehr, wie bey andern Gütern, nach dem Gewichte, sondern nach dem Werthe der Sache angesetzt wird. — Das **Unterschlagen** oder **Eröffnen** der den Posten übergebenen **Briefe** ist der Regel nach eine offenbare Verletzung des öffentlichen Vertrauens, wozu auch kein ius supremae inspectionis einen Grund gibt; wenn nicht schon hinlängliche Anzeigen vorhanden sind, daß sie grobe Verbrechen zum Gegenstande haben, oder die Sicherheit des Stats eine Untersuchung des Inhalts rechtfertigt *c*).

a) Estor a. a. O. Th. 1. §. 2137 und 2154. Vom Ersatz eines durch Versäumniß der Postbedienten entstandenen Schadens s. Gottl. Hufelands Beyträge; St. 5. S. 36.

a) Ferd. Chrph. Harprecht dissert. *de actione vtili de recepto.* Tub. 1707. und in seinen Dissertat. Vol. 1. n. 16. p. 533-564. Eiusdem dissertat. *actio vtilis de recepto vtrum contra rhedarum meritoriarum exercitores, postarum magistros et quoscunque aurigas locum obtineat.* ibid. n. 17. pag. 564-611. Ernst Im. Tenzelii dissertat. *magistros postarum teneri ex actione de receptis.* Erford. 1727. Chr. Ferd. Harprecht *de officio magistri postarum tam in genere, quam in specie quoad restitutionem pecuniae aliusue rei ipsi concreditae sed amissae.* Tubing. 1755. 4. *De obligatione principis ad damnum in rebus postae concreditis per directionem illatum restituendum* v. J. L. Böhmers Rechtsfälle. B. 3. n. 224.

b) Jo. Bernh. Frisen comm. *de eo quod iustum est circa literas resignatas,* (Jenae 1752.) cap. 2. Jo. Jod. Beck *de resignatione, auulsione et turbatione sigillorum.* (Altdorf 1742.) §. 25. Ueber das Geheimniß der Posten. Frankf. u. Leipz. 1788. 8. Wie eine schlechte Sache mit seichten Gründen vertheidigt wird, davon dient hier zum Beyspiel Franc. Behnh. Sperl. (sub praes. Jo. Guil. Gadendam) dissert. *de resignatione literarum alienarum licita,* (Erlang. 1744.) §. 6.

§. 136.

Postordnungen.

Die Ladung der Güter und Personen; die Posttaxe; die Pflichten der Postbedienten und ihre Bestrafung im Uebertretungsfalle, u. s. w. müssen aus den besondern **Postordnungen** ersehen werden; welche jedoch bey dem Verhältnisse, worin fremde im Lande zugelassene Postanstalten gegen die Landeshoheit stehen, nicht als eigentliche Gesetze, sondern als vertragsmäßige Instructionen für Postbediente zu betrachten sind; und in dieser Eigenschaft selbst der Abänderung der gesetzgebenden Gewalt unterworfen bleiben.

§. 137.

Extraposten und Estafetten.

Das bisher Bemerkte gilt von **ordentlichen Posten.** Die davon unterschiedenen **außerordentlichen** reitenden und fahrenden Posten, **Estafetten** und **Extraposten**

sind eine später hinzugekommene Ausdehnung und zufällige Nebenanstalt des Postwesens. Was also von den Vorrechten der Posten, und ihrem vorzüglichen Schutz gegen alle Eingriffe gesagt ist, kann nicht in gleichem Grade auf diese außerordentlichen Posten angewendet werden, wofern diese Ausdehnung nicht gesetzmäßig erfolgt ist.

§. 138.

Botenwesen.

Zum Schlusse dieser Materie muß hier noch des in den größeren deutschen Handelsstädten üblichen **Botenwesens** gedacht werden, welches ihnen wegen des ältern und lange vor Entstehung der Posten darauf erworbenen Rechts weder entzogen, noch auch zu Gunsten des letzteren beschränkt werden darf. Jedoch dürfen die Boten zum Nachtheile vorhandener Posten keine solche Ausdehnungen und Veränderungen sich eigenmächtig anmaßen, welche dieses Botenwesen zu wahren Postanstalten umschaffen würden. Auch können durch landesherrliche Macht in dem Botenwesen ihrer Landstädte solche Einschränkungen gemacht werden, wodurch die gemeinnützlichere Postanstalt an Vollkommenheit gewinnt, welche aber nicht in der bloßen Vermehrung der Posteinkünfte zu setzen ist. Hingegen ist eigenmächtige Selbsthülfe, welche die Posten gegen diese Boten sich anmaßen, schlechterdings rechtswidrig *a*).

a) (Steph. Chph. Harprechts) gründlicher Bericht, was es mit des h. röm. Reichs-Churfürsten u. Stände Botenwesen insonderh. im H. Würtemberg von Max. I. bis auf gegenwärtige Zeit für eine eigentliche Beschaffenheit gehabt und noch habe? (Stuttgard 1710. fol.) und in Lünigs Grundsätzen der Europäischen Potenzen Gerechtsame, Th. 2. S. 188-316. Vom Nürnbergischen Botenwesen, welches die meisten Streitigkeiten veranlaßt hat, handelt insonderheit: (J. M. Fr. Lachners) Ausführl. documentirte Geschichtserzählung und rechtsgegründete Rettung

des althergebrachten und gemeinnützigen Reichsstadt-Nürnbergischen Botenwesens wider die harten Bedrückungen und grundverderblichen einseitigen Einschränkungen des kaiserl. Ober-Postamts allda, 1765. fol. Dagegen ist gerichtet: Vorläufige Beleuchtung und Widerlegung der vom Magistrat der kaiserl. Reichsst. Nürnberg zum Druck beförderten Geschichtserzählung. Wien 1766. fol.

Drittes Hauptstück.

Von den Waldungen und Forsten.

§. 139.

Forsten, Forstrecht, und Forstordnungen.

Alle **Forsten** stehen als Stücke des Territorii unter der höchsten Gewalt oder Landeshoheit. Sie sind aber entweder im Stats- oder Privateigenthume; mithin theils **königliche** oder **landesherrliche Bannforsten** *a*): theils **Privatwaldungen.** Die Rechte, welche in Ansehung derselben überhaupt Statt finden, begreift man unter dem allgemeinen Namen **Forstrecht** *b*). Die Grundsätze desselben werden aus den besondern **Forstordnungen** *c*): und wo diese nichts bestimmen, aus dem Herkommen und der Natur der Sache abgeleitet *d*).

a) J. Ad. Kopp gründlicher Bericht von dem uralten Reichs-Königsforst zur Dreyeichen. Offenbach 1736. fol. J. C. Buri behauptete Vorrechte der alten königl. Bannforsten, insbes. des Reichslehnbaren Wildbannes zu der Dreyeich. Büdingen 1742. Frankf. 1744 f. C. G. Bienerı tr. *de natura et indole dominii in territoriis germ.* §. 24.

b) Noe Meurers Forst- u. Jagdrecht. Frankf. 1576. Marb. 1618. Phil. Helfr. Krebs. tr. *de ligno et lapide.* Aug. Vindelic. 1700. 4. von Rohr Haushaltungsrecht, B. 7. Jo. Jac. Reinhard tr. *de iure foreſtali Germanorum, cum explicatione iuris dicti Märkerrecht.* Francof. 1738. 4. und 1759. 8. Joh. Gotth. Pietsch Versuch eines Entwurfs der

Grundsätze des Forst- und Jagdrechts. Leipz. 1779. 8. [H. L. C. Böttger Beyträge zur Erläuterung des Forstrechts, Gießen 1802. 8. R. G. v. Janger Abhandl. über das Märkerrecht und über Märkergedinge. Gießen 1800.].

c) Die ältern Forstordnungen sind zum Theil gesammelt in Ahasv. Fritschii *corp. iuris venatorio foreſtali.* Rudolst. 1765. und cum praef. Struckii. Lipſ. 1702. f.

d) Fr. Ulr. Stiffers Forst- und Jagdhistorie der Deutschen. Vermehrt und mit einer Vorrede von H. G. Francken Leipzig 1754. 8. G. W. Mosers Grundsätze der Forstökonomie. Frankf. 1754. 8. J. J. Büchtings Beyträge zur practischen Forstwissenschaft. Quedlinburg. 1799. 8.

§. 140.

Zwiefacher Grund alles Forstrechts.

Alle Gerechtsame, welche in Ansehung der Wälder ausgeübt werden können, entstehen entweder aus der Landeshoheit: oder aus dem Eigenthume über den Wald. Den Inbegriff der ersteren nennt man die **forstliche Herrlichkeit, forstliche Obrigkeit, Forsthoheit, den Forstbann, Wildbann** superioritatem foreſtalem *a*). Die von der zweyten Art begreift man unter dem Namen **Waldrecht** oder **Forstrecht** im strengeren Verstande. Beyder Natur ist so verschieden, daß kein Schluß von einem aufs andere gültig seyn kann *b*). (§. 101. h).

a) Chr. Spangenberg von forstlicher Herrlichkeit und Gerechtigkeit. 1511 f. Joh. Jod. Beck *de iurisdictione foreſtali;* von der forstlichen Obrigkeit, Forstgerechtigkeit und Wildbann im h. röm. Reich, sonderlich in Schwaben, Franken ꝛc. Nürnb. 1733. 4. und stark vermehrt von Joh. Gottl. Klingner. Nürnb. 1748. Frankf. und Leipz. 1767. 4. Der Ausdruck Forstbann, und der darunter begriffene Wildbann wird sonst auch noch von der Forst- und Jagdordnung gebraucht; nicht weniger auch von den zum Statseigenthum gehörigen Forsten selbst (§. 139.). Von der Bedeutung der Worte: Forst- und Wildbann in den Reichslehnbriefen s. Fr. C. von Moser in den Beytr. zum Staats- und Völkerrechte, Th. 4. n. 4.

b) Struben rechtl. Bed. Th. 1. n. 51. S. 126. Westphal teutsches Privatr. Th. 2. Abh. 55. §. 2. S. 222. Cramers Wetzl. Nebenst. Th. 33. S. 36.

§. 141.

I) Forstliche Herrlichkeit; begreift unter sich
1) das Recht, Forst- und Jagdordnungen zu machen.

Zur **forstlichen** Herrlichkeit gehören zwar alle Stücke der Landeshoheit, so weit Wälder ein Gegenstand ihrer Ausübung seyn können. Vorzüglich aber kommt hier die gesetzgebende Gewalt in Betrachtung, vermöge welcher **Forst-** und **Jagdordnungen** gemacht werden. Hierdurch können die Regeln einer dem öffentlichen Wohl zuträglichen Jagd- und Forstöconomie vorgeschrieben werden, welche die Forsteigenthümer und Jagdherren, auch alle, die sonstige Waldnutzungen haben, in Ausübung ihrer Rechte befolgen sollen. Willkührliche Schmählerungen wohlerworbener Rechte hingegen sind damit nicht zu rechtfertigen *a*).

a) J. V. de Gramer *Obs. iur. univ.* P. 1. obs. 163. Struben a. a. O. Th. 5. n. 3. Dan. Nettelbladt Abh. von der Forsthoheit und den daraus entspringenden Einschränkungen des Eigenthums der Wälder und Felder; in seiner Samml. juris. Abhandl. N. VIII. S. 204 f.

§. 142.

2) Das Recht, Forstbediente zu ernennen. — Forstgerichtbarkeit.

Das zweyte Hauptstück der forstlichen Herrlichkeit ist das landesherrliche Recht, **Forstbediente** zu ernennen, **Forstcollegia** anzuordnen, und durch solche sowohl die Oberaufsicht *a*) über alle zum Stats- und Privateigenthum gehörigen Waldungen: als auch die **Forstgerichtbarkeit** verwalten zu lassen. Die Natur des Gegenstandes bestimmt schon die Grenzen einer solchen Gerichtbarkeit; und zu Erreichung ihrer Absicht dürfen vermöge derselben zwar Pfandungen und Haussuchungen verfügt werden; zur Vollziehung zuerkannter Strafen hingegen sind die ordentlichen Gerichte zu requiriren *b*).

a) Ernst Jo. Frid. Mantzel diss. *de prouidentia publica circa siluas et arbores omnis generis, maxime de iure Mecklenburgico.* Rost. 1759. Frid. Bened. Weber (sub praes. Bieneri) *de suprema principis in siluas inspectione legibus patriis illustrata.* Lipsi. 1796. 4.

b) Pufendorf. *de iurisdict. germ.* P. 3. S. 1. cap. 2. §. 9. p. 647 sq. Eivsd. *Obseruat.* Tom. 3. obs. 105. 106. Tom. 4. obs. 38. 227. 228. **Struben** a. a. O. Th. 2. n. 102. Ernst Cregel *de iurisdict. foresiali.* Alt. 1661. Felix Spitz *de iurisdict. foresiali.* ibid. 1696. 1756. J. J. Beck tr. *de iurisdictione foresiali.* Norimb. 1733. 4.

§. 143.

Holzgerichte.

Einige von diesen zur forstlichen Obrigkeit gehörigen Gerechtsamen, insonderheit das Recht, **Forstbediente zu ernennen** und die **Forstgerichtbarkeit** sind hin und wieder auch den Forstherren oder Privateigenthümern zu Theil worden; woraus auch die den Gesammteigenthümern eines Waldes bisweilen zuständigen **Holzgerichte** ihre Entstehung und Einrichtung erhalten haben *a*).

a) Beyspiele davon hat Pufendorf l. c. und Tom. I. obs. 233. deegl. **Struben** a. a. O. Th. 1. n. 155. s. auch n. 128.

§. 144.

II) Rechte, welche aus dem Eigenthume der Waldungen fließen; und zwar 1) das Recht Holz zu fällen.

Das Waldeigenthum hat zwar die ihrer Natur nach freyen und ausschließlichen Dispositions- und Benutzungsrechte zu Bestandtheilen. Diese sind aber der **Forsthoheit** untergeordnet (§. 141), und die öffentliche Wohlfahrt macht es überall nothwendig, die Ausübung dieser Rechte so weit einzuschränken, daß kein größerer Holzmangel entstehe; und daß derjenige, welcher schon zu spüren ist, durch landesherrliche Fürsorge abgewendet

werde *a*). Darauf gründen sich die Gesetze gegen das Ausrotten der Wälder; gegen eigenmächtiges und einer guten Forstöconomie zuwiderlaufendes Holzfällen; gegen den Verkauf des Holzes außer Landes; wie auch die Anordnung gewisser **Holztage** *b*), sammt der forstherrlichen Befugniß ein Gehölz in **Zuschlag** zu legen *c*).

a) J. U. von Cramer von rechtlicher Vereinbarung des Waldeigenthums, Beholzungsrechts, und der herrschaftlichen Wildbahn, wie auch der forstlichen Herrlichkeit; in den Wetzlar. Nebenst. Th. 5. S. 37. Tob. Jac. Reinharth *de iure priuatorum circa siluas, inprimis caeduas, admodum restricto.* Erf. 1732. G. M. de Ludolf *Observ. forens.* Tom. I. Obs. 104. p. 271.

b) Westphal teutsch. Privatr. Th. 2. n. 84. S. 223 f.

c) Cramers Wetzl. Nebenst. Th. 34. S. 144. Strubens Nebenst. Th. 1. n. 106. von Bülows u. Hagemanns pract. Erörter. B. 2. n. 24. Vom Holzdiebstahl. Ebendas. B. 1. n. 13.

§. 145.

und Beholzungsrecht.

Von dem aus dem Eigenthume herfließenden Rechte Holz zu fällen, ist noch das sogenannte **Beholzungsrecht** (ius lignandi) zu unterscheiden, welches als eine Dienstbarkeit in den Waldungen anderer Forstherren oder auch in denen, welche Gesammteigenthümer haben, ausgeübt wird; und füglich nach der aus den fremden Rechten bekannten Natur der Servituten, oder als ein genossenschaftliches Nutzungsrecht beurtheilt werden kann. Der Holzhieb ist hierbey zwar oft unbestimmt; jedoch der Regel nach auf das eigene Bedürfniß einer Person oder ihres Gutes eingeschränkt *a*); so wie derselbe auch keine andere Waldnutzungen unter sich begreift.

a) Pufendorf T. I. Obs. 124. Ahasv. Fritsch *de iure boscandi siue lignandi.* Jenae 1676. von Rohr Haushaltungsr. B. 7. Cap. 2.

§. 146.

2) Recht der Maſtung und Eichelleſe.

Eine wichtige Waldnutzung iſt ferner die **Maſtung** und **Eichelleſe.** Das Recht dazu iſt gleichfalls als bloße Folge des Waldeigenthums zu betrachten. Indeſſen wird ſolches von den Forſtherren häufig auch andern bald als eine Servitut auf beſtändig: bald auch durch bloße Verträge auf einzelne Jahre überlaſſen. Wenn im erſteren Falle Jemanden die Maſtungsgerechtigkeit unbeſtimmt ertheilt iſt: ſo iſt ſolches der Regel nach nicht von der **halben** oder **Sprengmaſt**, ſondern nur von der **vollen** Maſt zu verſtehen *a*). Ueberhaupt aber darf die Maſtung und Eichelleſe nicht ſo ausgeübt werden, daß daraus Nachtheil für die einem Dritten zuſtehende Jagdgerechtigkeit erfolge *b*).

a) Stryck *in vſu moderno pand.* Lib. 43. Tit. 28. von Rohr a. a. O. B. 7. Cap. 14. J. F. Hertel diſſert. *de eo quod iuſtum eſt circa ius glandis legendae* (Jen. 1736.) §. 37. Sixt. Jac. Kapf diſſ. *de eo quod circa glandes iuſtum eſt.* Tub. 1775.

b) Struben rechtl. Bedenken, Th. 1. n. 25. Riccius von der Jagdgerechtigkeit, Cap. 3. §. 6. Leyser Spec. 441. med. 12. Stiſſer a. a. O. Cap. 6. §. 32. S. 184 f.

§. 147.

3) Andere geringere Waldnutzungen.

Nach eben dieſen Grundſätzen ſind auch die übrigen geringeren Waldnutzungen, als bloße Ausflüſſe des Eigenthumsrechts ſo lange zu beurtheilen, bis etwa andere Anſprüche darauf durch Verträge, Landesgeſetze oder Herkommen begründet werden. Dahin gehört das Recht auf die **Windbrüche** *a*); das Recht grünes **Laub** der Futterung, und dürres der Düngung wegen zu ſammeln; das **Harzſammeln** und **Pechbrennen**; **Beſenreiſer** ſchneiden *b*); der **Waldbienenſtand** *c*); und dergleichen.

a) Casp. Henr. Horn *de eo, quod iuſtum eſt circa arbores turbine deiectas.* Vitemb. 1716. Joh. Ge. Krause pr. *de dominio arborum turbine deiectarum in vicinum praedium.*

Vit. 1736. G. H. Ayrer dissert. *de iure sibi habendi arbores in fundis villaticis turbine deiectas.* Gottingae 1755.

b) Stisser a. a. O. S. 256.

c) Stisser a. a. O. S. 187.

§. 148.

4) Die Jagdgerechtigkeit.

Auch die **Jagdgerechtigkeit** *a)* gehört ihrer wahren und ursprünglichen Natur nach zu den Waldbenutzungen, oder Zubehörungen eigenthümlicher Landgüter *b*). Die Kammeralisten und regalistischen Rechtsgelehrten sind aber diesem Grundsatze des unbefangenen Menschenverstandes nicht treu geblieben, sondern haben aus der Jagd ein Hoheitsrecht zu machen gesucht *c*). Wenn dieses Vorgeben Grund hat, oder für gegründet angenommen wird: so folgt daraus, daß der Landesherr nicht nur in den zum Statseigenthume gehörigen Bannforsten, sondern auch in allen Privatwaldungen und Gütern allein Jagdgerechtigkeit habe; daß Niemand, also auch der Eigenthümer des Waldes oder Feldes selbst nicht anders, als durch eine ausdrückliche oder stillschweigende Bewilligung des Landesherrn dazu gelangen könne; daß letztere allenfalls nur bey einer unfürdenklichen Verjährung anzunehmen stehe: daß hingegen die Jagd nie unter der allgemeinen Erwähnung der Zubehörungen eines Gutes ertheilt werde. Ja! einige sind in ihren regalistischen Behauptungen so weit gegangen, daß sie den Privateigenthümern der Güter in Ansehung der Jagdgerechtigkeit nicht einmahl den rechtlichen Vortheil des Besitzstandes ohne Angabe des Titels haben wollen zu statten kommen lassen *d*); welches aber auch bey jener Voraussetzung keine richtige Folge ist.

a) Unter der großen Zahl von Schriften über die Jagdgerechtigkeit zeichnen sich nebst denen, die schon vom Jagd- und Forstrechte angeführt sind, vorzüglich aus: C. G. Riccius Entwurf von der in Teutschl. übl. Jagdgerechtigkeit. Nürnb. 1736. 4. vermehrt Frankf. 1772. 8. Sim. Fr. Hahn hist.

jur. Ausführung vom Jagd- und Forſtrechte, in Pistorii *amoenitat. hiſt. iur.* Th. 6. S. 1459–1524. von Rohr im Haushaltungsr. B. 7. Cap. 3 f. Joh. E. v. Beuſt von der Jagd- und Wildbannsgerechtigkeit. Jena 1744. 4. Leyser Spec. 441. Mehrere Schriften werden nach ihrer beſondern Beziehung anzumerken ſeyn. S. auch Pütter Litter. des St. R. Th. 3. S. 626–639.

b) (Chr. Lor. Bilderbeck) Gründliche Deduction gegen die vermeintliche Regalität der Jagden (der Braunſchweig Lüneburgiſchen Ritterſchaft gegen die Landesherrliche Cammer) (Zelle) 1723. vermehrt 1741. fol. Riccius a. a. O. C. 1. D. G. Struben *vindiciae iuris venandi Nobilitatis germanicae.* Hildesh. 1739. 4. Derſelbe v. d. teutſchen Adels Jagdgerechtigkeit; in den Nebenſtunden, Th. 1. n. 2. S. 148–240. (2. Aufl. 1739.). (Iſt hauptſächlich gegen Cramer gerichtet.). Eine gegen Buri gerichtete Fortſetzung dieſer Abhandl. ſteht im Th. 2. der Nebenſt. N. 11. S. 487–548. Pütters Rechtsfälle, B. 1. Th. 1. S. 416.

c) Jer. Eb. Linck. *de iure venandi regalibus iuſte adſcripto.* Arg. 1722. J. P. de Ludewig diſſert. *iur. rom. et germ. in venatu eiusque regali.* Halae 1730. Art. Chr. Lübbe gründliche Gewährung des Jagdregals. Zelle 1731. fol. (Iſt gegen die erſte Ausgabe der Bilderbeckſchen Ded. gerichtet.) Jo. Ad. Ickstadt *de eo, quod iure naturali circa venationes iuris eſt.* Wirceb. 1736. Idem *de eo, quod iure publ. univ. et particulari* I. R. G. *circa venationes iuris eſt.* ibid. 1737. Deutſch überſetzt unter dem Titel: Gründl. Abhandl. von den Jagdrechten. Nürnb. 1749. J. V. de Cramer *vindiciae regalis iuris venandi.* Marburg 1740. Deſſen Wetzl. Nebenſt. Th. 69. S. 23. Buri behauptete Vorrechte ꝛc. (S. §. 139. *a.*).

d) Z. B. Jo. Ad. Ickstadt *de poſſeſſione vel quaſi regalium, in ſpecie regalis venandi iuris ſubditorum ſeu landſaſſium adverſus territorii dominum parum aut nihil releuante.* Würzb. 1736. Andere Grundſätze ſ. bey Cocceii *in iure controv.* Lib. 49. tit. 14. qu. 2. Struben *vindiciarum* cap. 2. p. 76 ſq. *Deciſiones ſupremi Trib. Haſſo-Caſſelani*, Tom. 2. n. 191. p. 88 ſq. Vergl. damit noch Cramer in den Wetzl. Nebenſt. Th. 22. S. 54. [Ein neuerer Vertheidiger der Regalität der Jagd iſt J. A. Georg *inſtitut. iur. foreſtal. Specimen diplomatico-politico-iuridicum.* Francof. ad Moen. 1802. 8.]

§. 149.

ist weder ihrer Natur nach ein Hoheitsrecht; noch durch allgemeine deutsche Gesetze dafür erklärt.

In der Natur der Jagdgerechtigkeit liegt nichts, was dieselbe zu einem Bestandtheile der Landeshoheit machen könnte *a*). Sie ist auch nie durch ein allgemeines Reichsgesetz dafür erklärt worden, und es ist insonderheit merkwürdig, daß die bekannte Constitution K. **Friedrich I.** von den Regalien der Jagd nicht erwähnt *b*). Daß aber die Kaiser und Landesherren die Jagd zu Lehn ertheilt haben, setzt so wenig eine Regalität derselben voraus, als Aecker, Wiesen, Backöfen und Brunnen wegen der damit erfolgten Belehnungen zu Regalien gemacht werden können *c*).

a) **Heumanns** Geist der Gesetze der Deutschen, Cap. 25. §. 8. S. 387 f. STRUBEN in *vindiciis iur. ven.* cap. 1. §. 1-6.

b) II. F. 56.

c) **Riccius** a. a. O. §. 20 u. 21. STRUBEN l. c. §. 7 sq.

§. 150.

Auch kein Herkommen älterer,

Auch das deutsche Herkommen erkannte die Jagd in dem frühesten Zeitalter für kein Hoheitsrecht. Vielmehr wurde sie sowohl während der ältesten Verfassung in Deutschland: als auch unter der fränkischen Regierung für die tägliche Kriegsschule aller Freygebornen gehalten *a*). So wie aber nach der Völkerwanderung unter den Deutschen Privateigenthum an Grund und Boden entstand, so sahe man seitdem die Jagd als Zubehör desselben an *b*); und so mußte auch den Königen natürlich in den großen Bannforsten ein ausschließliches Jagdrecht zukommen; dessen Verletzung zwar hart geahndet wurde *c*); wogegen aber auch alle unbillige, zum Nachtheil der Privatwaldeigenthümer, geschehene Ausdehnung der königlichen Wildbahnen ebenfalls ernstlich verboten war *d*).

a) Caesar *de bello Gall.* Lib. 4. cap. 1. und Lib. 6. cap. 21. Tacitus *de mor. Germ.* cap. 15. Eginhart *de vita Caroli M.* sagt cap. 22. von Carl dem Großen; "Exercebatur assidue equitando et venando, quod illi *gentilitium* erat, *quia vix ulla in terris natio inuenitur, quae in hac arte Francis possit aequari.*"

b) Zum Beweise dienen die Gesetze gegen Wilddieberey. Lex Sal. Tit. 36. §. 1. Lex Ripuar. Tit. 42. Leges Wiligothorum Tit. 8. §. 22. Riccius a. a. O. §. 9.

c) Gregor. Turonens. Lib. 10. cap. 10. Stisser a. a. O. Cap. 10. §. 10. S. 456.

d) Capitulare ad an. 805. cap. 39. und ad an. 819. cap. 22.

§. 151.

oder mittlerer Zeiten ist für die Regalität der Jagd.

Keine andere Begriffe herrschten auch im Mittelalter, als die, welche natürliche Folgen des Eigenthums waren; womit der Unterschied zwischen Königsforsten und Privatwaldungen sehr wohl bestand *a*); und wenn etwa in einer Gegend den Privateigenthümern die Jagd entzogen werden sollte, um einen Bannforst zu machen: so geschahe das mit ihrer Bewilligung *b*). Wo aber der Jagd in den Lehnbriefen Erwähnung geschahe, da wurde ihrer gewöhnlich nur unter andern Zubehörungen gemeiner Art gedacht *c*).

a) Sachsenspiegel, B. 2. Art. 61. Schwäb. Landrecht, Cap. 237.

b) Ein Beyspiel hat Schaten in *annal. Paderbornenf.* P. I. p. 555. Riccius a. a. O. §. 17. Gleiche Beyspiele finden sich bey Möser in der Osnabr. Gesch. Th. 1. im Anh. n. 2 und in Schoepflinii *historia Zar. Bad.* Tom. 5. n. 14. S. auch Posse über das Staatseigenth. S. 52 f.

c) Riccius a. a. O. §. 15 u. 17.

§. 152.

Entstehung der Idee von Regalität der Jagd im sechszehnten Jahrhunderte.

Erst im sechszehnten Jahrhunderte, worin überhaupt mit regalistischen Grundsätzen der stärkste Unfug

getrieben wurde, ist auch die Idee von Regalität der Jagd aufgekommen; und wahrscheinlich dadurch veranlaßt worden, daß man das Wild nach römischen Begriffen unter die herrenlosen Sachen zählte, worauf eine damahls gangbare, durch ein Mißverständniß der Constitution K. Friedrichs I. veranlaßte, Hypothese des deutschen Rechts dem Landesherrn ein ausschließliches Recht beylegte. Auch der bey der Jagd allgemein werdende Gebrauch des Schießpulvers mag die Regenten in dieser Idee bestärkt haben. Seitdem waren nun solche Wald- und Gutsbesitzer, welche keine Lehnbriefe über die Jagd hatten, allen fiscalischen Plackereyen bloßgestellt.

§. 153.

Heutiger Gesichtspunct, aus welchem die Regalität der Jagd zu beurtheilen ist.

In vielen Landen sind diese Händel durch besondere Landesverträge, gerichtliche Erkenntnisse und Erklärungen der Landesherren so weit beygelegt, daß darüber nicht weiter gestritten werden kann, ob und wiefern die Jagd für ein Hoheitsrecht zu halten sey *a*). — Wo keine solche besondere Entscheidungsnormen vorhanden sind, sondern bloß nach der Natur der Sache und altem Herkommen zu urtheilen ist, da muß die Jagd noch jetzt als Zubehör der Waldungen und Landgüter betrachtet werden *b*); jedoch leidet dieses Ausnahme, wenn entweder eine freye Pürsch im Lande hergebracht ist: oder der Landesherr im ganzen Lande der Regel nach die Jagd dergestalt allein ausübt, daß daraus rechtliche Vermuthung für ihre Regalität erwächst *c*). — Daß hin und wieder die Jagd nur so lange für ein Zubehör des Landguts gehalten wird, als letzteres einen Besitzer adlichen Standes hat, gehört zu den erst in neueren Zeiten entstandenen Eigenheiten in der Verfassung eines Landes *d*).

a) Viele Nachrichten von der besondern Verfassung einzelner Lande in diesem Puncte sind gesammelt bey Moser von der Landeshoheit im Weltlichen, Th. 9. S. 78-129.

b) Pütters Rechtsfälle, B. 1. Th. 2. S. 416.

c) Moser von der Landeshoheit im Weltl. Th. 9. S. 129.

d) Z. B. im Clevischen. S. Lünig von der landsässigen Ritterschaft. Th. 2. S. 1044.

§. 154.

Unterschied zwischen hoher, mittlerer und niederer Jagd.

Bey dem Streite über die Regalität der Jagd ist im sechszehnten Jahrhunderte auch der Unterschied zwischen **hoher, mittlerer** und **niederer Jagd** *a*) von Hofschranzen aufgebracht; wozu weder in der Natur der Sache, noch in dem älteren Herkommen einiger Grund war *b*). Gleichwohl ist er in verschiedenen deutschen Provinzen angenommen; und alsdann läßt man nur die niedere, oder allenfalls noch die mittlere für natürliches Zubehör der Landgüter gelten; dagegen die hohe Jagd für eine Regale gehalten wird *c*). Wo indessen diese Eintheilung noch nicht angenommen ist, da kann sie den Landgüterbesitzern nicht widerrechtlich aufgedrungen werden; und bey der Unbestimmtheit der Grenzen dieser verschiedenen Jagdarten hat in zweifelhaften Fällen jede Ausdehnung der höheren Jagd die rechtliche Vermuthung gegen sich *d*); so wie sichs von selbst versteht, daß Urkunden aus Zeiten, da man von diesem Unterschiede noch nichts wußte, nicht darnach erklärt werden dürfen.

a) Struben in *vindic. iur. ven.* c. 1. §. 36. Riccius a. a. O. Hptst. 4. Joh. Joach. Schöpfer *de venatione superiori.* Rost. 1702. Von der niedern Jagd handelt Pufendorf Tom. 1. obs. 228. und Tom. 2. obs. 50. und von der hohen T. 4. obs. 270. — Nach einer Churſächsischen Constitution vom J. 1717. im *Codice Augustaeo* P. II. S. 611. gehören zur

hohen:	mittleren:	niedern Jagd:
Bären	Rehe	Hasen
Hirsche	Schweine	Füchse
Luchse	Wölfe	Dachse
Schwanen	Birkhühner	Biber
Trappen	Haselhühner	wilde Katzen

hohen:	mittleren:	niedern Jagd:
Auerhahnen	große Brachvögel	Marder
Phasanen		Fischottern
Vocken		Wiesel
		Eichhörner
		Alle Vögel, die nicht zur hohen und mittleren Jagd gehören.

Die jungen Thiere gehören mit den alten in eine Klasse. — Wo man keine mittlere Jagd kennt, da werden Rehe und Schweine zur hohen gerechnet, das übrige zur niedern. Riccius C. 4. §. 4. S. auch die Marburger Beyträge zur Gelehrsamkeit, St. 5. S. 96 f. Das Gewicht dieses Unterschiedes zeigt J. J. Reinhard *de iure foreſtali Germanorum* Sect. 2. cap. 2. §. 9. — Von der Frage: ob die Biber und Fischottern zur Jagd oder Fischerey gehören? S. Meine Beyträge, B. 2. N. XI. S. 451 f.

b) Von einer *Venatione ad magnam beſtiam*, auch wohl mit Bestimmung einer einzelnen Thiergattung, finden sich zwar frühere Beyspiele, s. Pfeffinger in *Vitriario illuſtrato* Lib. 3. tit. 18. p. 1365. die aber nicht hinreichend sind, den allgemeinen Unterschied zwischen hoher und niederer Jagd rechtlich zu begründen. S. Riccius a. a. O. Cap. 4. Joh. Jac. Reinhard Anmerk. zu der Frage: ob die Eintheilung der Jagden in hohe und niedere alt oder neu sey? in Schotts jurist. Wochenblatte Th. 1. S. 324 f. Stisser a. a. O. S. 285.

c) Doch kann auch der, welcher im Lehnbriefe oder Privilegio auf niedere Jagd eingeschränkt ist, durch ein besonderes Herkommen das Recht erhalten, eine Thierart zu schießen, die im Lande der Regel nach zur hohen Jagd gehören. *Deciſiones Caſſellanae.* Tom. 2. p. 378.

d) Pufendorf *obſ. iur. vniv.* T. IV. obſ. 270.

§. 155.
Vor- und Mitjagd.

Noch weniger rechtlichen Schein hat der regalistische Anspruch auf eine in den Jagdrevieren der Landsassen zustehende **Vor-** und **Mitjagd** *a*). Vielmehr muß der eigentliche Grund davon, man mag ihn in einem aus-

drücklichen Vorbehalte, oder in einer zugeſtandenen Dienſtbarkeit, oder in einem bloßen Herkommen ſetzen, allezeit erwieſen werden *b*).

a) Andr. Hombors diſſert. *de iure conuenandi.* (Helmſt. 1710.) p. 12. An. Fritsch *de iure conuenandi;* und in ſeinen *Opuſc.* T. 2. p. 3. J. F. Schneider *de iure praeuentionis circa venationem.* Hal. 1715.

b) Struben *Vindiciae iur. ven.* cap. 3. Riccius a. a. O. Cap. 1. §. 28. J. N. de Cramer *de iure prae- et conuenandi ſuperioritati territoriali non annexo;* in den *Opuſc.* T. 3. N. 2. von Buri Erl. des Lehnrechts, S. 173 f. Marburger Beyträge zur Gelehrſamkeit, St. 1. S. 109 f. von Rohr a. a. O. Cap. 9. Vom Beweiſe einer ausſchließenden Jagd auf fremden Grund und Boden. S. v. Berg in den Beobachtungen und Rechtsfällen, B. 2. n. 25. S. 262.

§. 156.

Jagdgerechtigkeit iſt der forſtlichen Herrlichkeit in der Ausübung ſubordinirt.

Ohne Rückſicht auf die verſchiedenen Hypotheſen wegen des Grundes der Jagdgerechtigkeit, und ihres Umfangs, iſt es übrigens unbezweifelten Rechtens, daß ſie allezeit der **forſtlichen Herrlichkeit** oder dem **Wildbann** unterworfen ſey (§. 140–142). Vermöge derſelben werden Jagdordnungen gemacht, und in denſelben die **Hägezeit, Schonezeit, Satzzeit** beſtimmt *a*); wonach ſich jeder Jagdherr richten muß, wenn er nicht etwa das Recht zu allen Zeiten zu jagen beſonders erlangt hat. Bey Ehren- und Nothfällen pflegt es jedoch auch in der Hägezeit geſtattet zu werden, daß die Jagdherren ein Stück Wildpret ſchießen dürfen *b*). — Wenn übrigens in fremden Waldungen die Jagd zuſtehet, dem kann der Eigenthümer deſſelben nicht verwehren, alles zu thun, was als ein ordentliches Mittel zu ihrer Ausübung anzuſehen iſt *c*); wobey es jedoch der forſtlichen Obrigkeit zukommt, diejenigen Schranken zu ſetzen, welche das gemeine Wohl fordert *d*).

a) Westphal deutsches Privatr. Th. 2. Abh. 56. S. 227.

b) S. z. B. den Mecklenb. Erblandesvergleich v. 1755. §. 299.

c) Struben rechtl. Bedenk. Th. 2. u. 57. S. 194. Pufendorf P. 3. Obs. 191. Günth. Heinr. von Berg in den Beobachtungen und Rechtsfällen, B. 1. N. 15. S. 239.

d) J. V. de Cramer *de iure domini territorialis promiscuam subditor. venandi libertatem per locationem venationum inhibendi;* in seinen *Obs. iur. vniv.* P. 1. n. 25.

§. 157.

Koppeljagd, Gnadenjagd, Jagdrecesse.

Von der erwähnten **Mitjagd** ist noch die sogenannte **Koppeljagd** verschieden; vermöge welcher mehreren Jagdherren, unter denen auch der Landesherr seyn kann, die Ausübung einer Jagd in den gegenseitigen Jagd-Revieren zukommt. Sie entsteht aus Verträgen, **Jagdrecessen**, oder aus bloßem Herkommen *a*). — Wenn hingegen der Jagdherr Jemanden auf bloßes Bitten zu jagen erlaubet, so heißt solches eine **Gnadenjagd** — praecaria venatio — *b*), welche nach Willkühr widerruflich ist; und wenn solches Jemanden zur Verstärkung seines Dienst-Gehaltes gestattet wird, so nennt man es **Bestand-** und **Gnadenjagd** *c*).

a) v. Rohr Haushaltungsr. B. 7. C. 4. Riccius a. a. O. C. 5. J. Claproth in der Rechtswissensch. der Verträge, Th. 1. §. 88.

b) Gudeni *Codex dipl.* T. 4. p. 172.

c) Riccius a. a. O. Cap. 6. An. Fritsch *de venationibus praecariis;* in seinem *Corp. iur. ven.* P. I. p. 220. Stisser a. a. O. Cap. 7. §. 58. S. 321. von Rohr a. a. O. B. 7. C. 5. F. C. Harprecht dissert. *de venationibus precariis, von Revers- oder Gnaden-Jagden;* in *Collect. dissert. acad.* Vol. 2. N. 61. p. 732. — Das Deputat-Wildpret kommt schon in den älteren Zeiten als Vergeltung für die Entziehung der Jagdgerechtigkeit vor, welche der Eigenthümer des Waldes sich hatte gefallen lassen. Antons Gesch. d. teutschen Landwirthschaft; Th. 2. S. 353.

§. 158.

Vogelfang; und Thiergarten.

Der **Vogelfang** iſt ein Stück der Jagdgerechtigkeit; und wenn dieſe dem Forſt- und Landeigenthümer nicht zuſteht, ſo iſt er auch nicht zu jenem berechtigt *a*). Das in **Thiergarten** eingeſchloſſene Wild aber gehört ſo wenig zur Jagd, als der Vogel im Bauer *b*); alſo auch nicht unter die Vorſchriften der Jagdordnungen.

a) Jac. Eichel *de aucupio eiusque iure.* Helmſt. 1672. v. Rohr a. a. O. B. 7. Cap. 12. Ern. Mart. Chladenius diſſert. *de iure phaſianiorum eiusque banno.* Vit. 1752.

b) O. L. Crell diſſertat. *de iure viuariorum.* Tit. 1740.

§. 159 a.

Wilddieberey und Jagdfrevel.

Eigentliche **Wilddieberey**, welche nach deutſchen Rechten des Mittelalters und hin und wieder auch in neueren Zeiten ſo hart geahndet wird *a*), kann alſo auch nicht in Anſehung ſolcher eingeſchloſſenen Thiere, ſondern nur am frey herum irrenden Wild verübt werden; und da dergleichen ſo wenig, als anderer Diebſtahl, ohne die Abſicht eines Gewinnes gedacht werden kann; ſo ergibt ſich auch ſchon hieraus der nothwendige Unterſchied einer wahren Wilddieberey vom bloßen **Jagdfrevel.**

a) In den älteren Zeiten beſtand die Strafe nur in einer geringen Geldbuße. Lex Ripuar. Tit. 42. Lex Salica Tit. 36. §. 1. Striſſer a. a. O. Cap. 10. §. 10 f. und §. 32 f. von Rohr a. a. O. B. 7. Cap. 11. Riccius a. a. O. Cap. 11. G. A. Kleinſchrod Abhandl. von dem Wilddiebſtahle, deſſen Geſchichte, Strafe und Gerichtsſtande. Erlangen 1790. Zuſätze zu dieſer Abhandl. in deſſelben Abhandlungen aus dem peinlichen Rechte; Th. 2. N. 12. S. L. D. *Diſquiſitio furtiuae venat. ad genuina iuris principia verumque Germanor. ſenſum accommodata.* Norimb. 1767. 8. Ant. Seidenstricker diſſert. *de furibus ferarum.* Helmſt. 1675. 1677. 1696. 1715. J. Chr. Quiſtorps Grundſätze des deutſchen peinl. R. Th. 1. §. 367. S. 697. (3. Aufl. 1783.)

§. 159 b.

Jagdfolge oder Wildfolge.

Nach einem uralten *a*), gemeinen deutschen Herkommen hat derjenige, welcher in seinem Gehäge Wildpret angeschossen hat, das Recht der **Jagdfolge, Wildfolge** — sequela venatoria —, oder die Befugniß, solches in fremden Jagdbezirken zu verfolgen und daselbst in Besitz zu nehmen *b*). Da dieses Herkommen auch in der Natur der Sache guten Grund hat, und durch kein neues positives gemeines deutsches Gesetz aufgehoben ist, so läßt sich nicht bezweifeln, daß diese Befugniß auch heutzutage allenthalben als gültige Regel anzusehen sey *c*), wo dieselbe nicht durch besondere Jagdordnungen, Jagdrecesse, Privilegien oder auf andere Weise **eingeschränkt** ist *d*); und **es ist gleichgültig**, ob sich dieselbe mit dem auf die deutsche Jagdgerechtigkeit nicht anwendbaren römischen Rechte vereinigen läßt, oder nicht *e*). Die ordentliche Zeit dieser Folge dauert 24 Stunden. Es versteht sich aber von selbst, daß dabey alles unterbleiben müsse, was als ein neuer Versuch, das Thier in fremden Jagdrevieren zu erlegen oder zu fangen angesehen und nach den Umständen für Jagdfrevel, oder gar für Wilddieberey gehalten werden könnte.

a) Lex Salica Tit. 36. §. 5. 6. bey Georgisch p. 73. Leges Rhotaris N. 316-319. Ebendas. p. 1001 f. Sachsenspiegel B. 2. Art. 61. Schwäbisches Landr. Art. 356. N. IV. V. VI. der Lahrischen Ausgabe: in Senckenbergii *Corp. iur. germ.* T. 2. p. 428. **Stissers** Forst- und Jagdhistorie; S. 326 u. 304. Falke *in tradit. Corb.* p. 471. hat eine Urkunde vom Jahr 997., welche schon die Befugniß zur Wildfolge in fremde Wälder bestätigt.

b) **Riccius von der Jagdgerechtigkeit**, Hauptst. 8. §. 3. Jo. Andr. Nieper diff. *de sequela venatoria, vulgo Jagdfolge.* Gotting. 1789.

c) Wernher Part. 7. Obs. 67. Pufendorf Tom. 3. Obs. 192. **von Bülow u. Hagemann** Erörterungen, B. 1. N. 11. S. 92. Sammlung der Reichshofraths Conclusorum,

Th. 5. p. 691. und in den Beylagen zu Stiſſer a. a. O. Lit. O. S. 53.

d) Wie fern ſolches in Sachſen geſchehen ſey, unterſuchen M. H. Gribner in diſſ. *de eo quod circa feras ex cuſtodia dilapſas iuſtum eſt.* Lipſ. 1702. In opuſculis iuris publ. T. 5. Sect. 3. p. 42 ſq. J. Flor. Rivinus diſſ. *de iure venandi in alieno fundo.* (Lipſ. 1745.) §. 14. Hommel *Rhapſodia quaeſt.* obſerv. 68. S. auch Preußiſches Landrecht, Th. 1. Tit. 9. §. 130 f.

e) §. 12. J. de rer. diuiſ. Höpfners Comment. über die Inſtitut. §. 300.

§. 160.
Wildſchaden.

Weil das Wild überhaupt nicht mehr ſo herrenlos iſt, daß ſolches Jedermann occupiren dürfte, ſo iſt derjenige, welchem die Jagdgerechtigkeit in einer Gegend ausſchließlich zuſteht, wegen des davon habenden Nutzens, auch den durch das Wild an den Feldfrüchten, Wieſen und Gärten verurſachten Schaden zu erſtatten, und alle ſolche Anſtalten, welche zur übermäßigen Hägung des Wildes dienen, abzuſtellen ſchuldig *a*). Eben ſo iſt aber der Eigenthümer der Feldfrüchte wohl befugt, alle Maßregeln zur Sicherheit der Früchte ſeines ſauren Schweißes zu treffen *b*); und da man ſein Eigenthum gegen den Raub böſer Menſchen durch alle Grade der Nothwehr zu ſchützen befugt iſt, ſo iſt es ungerechte und barbariſche Waldteufeley, den Gebrauch dieſer Nothwehr gegen wilde Thiere beſchränken zu wollen *c*).

a) S. das Urtheil des Oberappellations-Gerichts zu Zelle gegen die königl. Rentkammer vom 8. April 1787. im Journal von und für Deutſchl. vom J. 1787. St. 1. Ein älteres Präjudicium vom Reichshofrath in Sachen der Späthen von Zweyfalten gegen Hohenzollern Hechingen v. J. 1717. findet ſich in den Reichshofraths-Concluſis Th. 1. S. 550. Ein neueres vom J. 1793 ſteht in J. Theod. Roths Beytr. zum d. Staatsrechte, Th. 2. S. 120 f. S. auch die in der folgenden Note *c)* angeführte Abhandl. von den Folgen ꝛc. S. 59.

Henr. Hildebrand dissert. *de conservations ferarum nocivae* (Altorf. 1709.) §. 10. 11. u. 16. In J. J. Moseri *syntagmate diss. sel. iur. publ.* p. 532 sq. von Rohr im Haushaltungsrechte, B. 7. Cap. 7. Riccius a. a. O. C. 9. §. 19. Beck *de iurisdictione foreſtali* cap. 13. §. 3. p. 245. Joh. Mich. Seufert dissert. *de damno per ferarum incurſus in agris dato.* Wirceb. 1788. 8. Zufällige Gedanken über den Begriff von Jagdregal, wohleingerichteter Wildfuhr, und Wildschaden. Frankf. u. Leipz. 1791. 4. Materialien zu einem allgem. Normalgesetz wegen Erstatt. des Wildschad. in Meiners und Spittlers histor. Magazin B. 4. St. 2. S. 269. Siehe dagegen: Beytrag zu den Materialien eines Normalgesetzes wegen Erstattung des Wildprettschadens im Hannöv. 1788. 8. von Mosers Forstarchiv, B. 7. S. 1-61. Noch etwas von Wildschaden, Rittern und Deputirten im Hannöv. im Journal von und für Deutschl. v. Jahr 1791. S. 5 u. 6.

b) Man lese besonders was Ah. Fritsch tr. *de iure hortorum* §. 17. zur Beantwortung der Frage: an etiam agros, vineas ac ruſtica praedia ab incurſu ferarum ſeptimentis munire liceat? sagt. In Opuscul. T. 2. N. 5. p. 88. [D G. M. Weber über die Einführung der Wildsteuer. Nürnb. 1794.]

c) Einige hierher gehörende Reichsgerichtliche Erkenntnisse sind bemerkt in einer Abhandlung: von den höchst schlimmen Folgen des übertriebenen Jagdwesens in Deutschland, und den hierüber angenommenen Grundsätzen der Reichsgerichte. (Ulm 1795. 8.) S. 33-39. u. S. 69.

Viertes Hauptstück.

Von Bergwerksrechten.

§. 161.

Die Regalität der Bergwerksschätze.

Bergwerksschätze *a*) können nicht als herrenlose Sachen betrachtet werden; so wie sich auch hieraus weder für noch wider ihre Regalität mit Grunde etwas schließen läßt. Vielmehr sind sie ihrer Natur nach nichts an-

ders, als ein Acceſſorium des Grundes und Bodens, worin ſie gefunden werden; und dem zu Folge würde gegen die Regalität derſelben zu ſprechen ſeyn. Aber das poſitive deutſche Recht, welches ſich auf ein ununterbrochenes allgemeines Herkommen gründet, läßt dennoch keinen Zweifel übrig, daß vorzüglich **Gold- und Silber-Bergwerke** in Deutſchland allezeit für Regalien gehalten ſind *b*); der Boden, worin ſie angelegt werden, mag zum Stats- oder Privateigenthume gehören.

a) Die brauchbarſten Schriften von Bergwerksrechten ſind: von Rohr Haushaltungsr. B. 10. J. G. Bauſe Einl. zu d. in Deutſchl. üblichen Bergrechten, 3 Thle. Leipz. 1740. 4. Loberhans Einl. zum Bergwerksrechte. Halle 1777. 8. Alex. Wilh. Köhler Verſuch einer Anl. zu den Rechten und der Verfaſſ. bey dem Bergbau in Churſachſen und dazu gehörigen Landen. Freyberg 1786. 8. Fr. Ludw. v. Cancrin Grundſ. des teutſchen Berg- u. Salzrechts. Frankf. a. M. 1790. 8. Iſt auch als eilfter Theil ſeiner Berg- und Salzwerkskunde ausgegeben worden. Die beſondern Verordnungen enthält das *Corpus iuris metallici recentiſſimi et antiquioris*, oder Samml. der neueſten und älteſten Berggeſetze, herausgeg. v. Th. Wagner. Leipz. 1791. fol.

b) Casp. Henr. Horn diſſert. *de regali metallifodinarum iure* Viteb. 1746. iſt auch in desſelb. *Iurispr. feudali* cap. 9. eingerückt. Pütteri *inſt. iuris publ. germ.* §. 371. und in den Beytr. zu dem Staats- und Fürſtenrecht, Th. 1. S. 203. C. G. Biener tr. *de natura et indole dominii in territ. germ.* §. 25. Thomas von Wagner über den Beweis der Regalität des deutſchen Bergbaues. Freyb. 1794. 8.

§. 162.

Hat in Deutſchland ihren Grund im unverrückten Herkommen.

Die Gewißheit dieſes Satzes wird ſchon durch die hiſtoriſch erwieſene Bemerkung außer Zweifel geſetzt: daß in Deutſchland der Bergbau nie anders, als unter öffentlicher Autorität betrieben iſt *a*). Wie denn auch auf dieſes Herkommen ſowohl das den Churfürſten in der goldnen Bulle *b*) ertheilte, oder vielmehr beſtätigte

Bergregal: als auch die große Menge von kaiserlichen Privilegien und Lehnbriefen, welche in der Folge anderen Reichsständen darüber ertheilt sind c), sich gründen. Wogegen bloße Güterbesitzer, vermöge ihres Grundeigenthums, niemahls dazu berechtigt gehalten sind.

a) S. Joh. Frid. Gmelin Beyträge zur Gesch. d. deutschen Bergbaues, vornehmlich aus dem mittlern und spätern Jahrhunderte. Halle 1783. 8.

b) Tit. 9. §. 1. Ohlenschlager in der Erläuterung der G. B. S. 189. Sachsenspiegel, B. 1. Art. 35.

c) Mosers Einleit. zum Reichshofrathsproceß, B. 3. S. 11 f.

§. 163.

Umfang des Bergregals; und Eintheilung in hohes und niederes.

Unter dem **Bergregal** können seinem Wesen nach nur diejenigen **Fossilien** oder unterirdischen Naturproducte begriffen seyn, welche durch einen wirklichen kunstmäßigen Bergbau hervorgebracht werden *a*). Hieraus läßt sich schon von selbst bestimmen, ob und wiefern **Steinsalz** *b*), **Steinbrüche** *c*), **Steinkohlen** *d*), **Salpeter** *e*), **Allaun** *f*), **Marmorbrüche** *g*), **Porcellanerde, Thon** *h*), **Torf** *i*), **Kalkgruben** *k*) ꝛc. dazu gehören? Es wird aber in das **hohe** und **niedere** Bergregal eingetheilt *l*). Zu dem ersten rechnet man: Gold, Silber, Salz und Edelsteine *m*); zu dem letzteren alle übrige Fossilien, welche durch einen künstlichen Bergbau gewonnen werden.

a) E. C. Westphals deutsches Staatsrecht, Abhandl. 41. S. 466. Göbels Helmstädtische Nebenstunden, S. 35 f. Nic. Cur. Lyncker diss. *de iure minerarum.* Jen. 1695.

b) Goldene Bulle, Cap. 9. §. 1.

c) Struben rechtl. Bed. Th. 2. S. 289. Ludolf *Symphor. consult. for.* Vol. 1. conf. 22. p. 460. Horn *iurispr. feud.* cap. 9. §. 17. Krebs *de ligno et lapide.* P. II. p. 42. u. 4.

d) Jo. Jac. Dornfeld diss. *de iure circa lithranthraces*, von den Rechten der Steinkohlen. Lipſ. 1742. Struben a. a. O.

e) Henr. Laur. Göckel diſſ. *de regali fodiendi nitrum.* Altorf. 1740. Cramers Wetzlar. Nebenſtunden, Th. 21. S. 106. Pütters rechtl. Bedenken über die Regalität des Salpeters; in Joh. Beckmanns Beyträgen zur Oekonomie u. Technologie, Th. 3. S. 408-426. und mit Zuſätzen in Pütters Erörterung und Beyſpielen aus dem Staats- und Fürſtenrecht, B. 3. H. 1. S. 27. Von der Regalität des Salpeters in den Braunſchw. Lüneb. Landen. S. v. Berg in den Beobacht. u. Rechtsf. B. 1. n. 25. S. 318.

f) Eiſenberg und Stengels Beyträge zur Erl. der Rechte in den preußiſchen Staaten, Th. 4. S. 120.

g) G. D. Hoffmann ſ. Reſp. Sixt. Jac. Kapf diſſ. *de regali marmoris iure.* Tub. 1757. G. D. Hoffmann *florum ſparſis in ius marmoris regale.* Tub. 1758.

h) F. V. Pestel diſſert. *de iure circa lateralia;* vom Ziegelbrennereyrecht. Rint. 1746.

i) Sixt. Jac. Kapf rechtl. Unterſuchung der Frage: ob der Torf zu den Regalien gehöre. Tüb. 1769. Pütters rechtl. Bed. ob der Torf zu den Regalien gehöre; in Beckmanns Beyträgen zur Oek. Th. 11. n. 1. und in Pütters Erörter. und Beyſpielen B. 3. H. 1. S. 51.

k) Carpzov P. 2. Conſt. 53. def. 3. und P. 3. Conſt. 32. def. 9. n. 10. Wernher P. 10. obſ. 488.

l) Jo. Nic. Hert. ſ. Reſp. J. H. Staudacher diſſ. *de regali mineralium mediorum et infimorum iure.* Gieſſ. 1705. v. Berg in den Beobacht. u. Rechtsf. B. 1. n. 28. S. 349.

m) Jo. Klein diſſ. *de Gemmis;* in eius *diſſ. iurid.* N. 1.

§. 164.

Mittheilung des Bergregals durchs Freyerklären des Bergbaues, und beſondere Verleihungen.

Das **Bergregal** *a)*, oder deſſen Benutzung kann auch Privatperſonen zu Theil werden. Dieſes erfolgt dadurch, daß der ganze **Bergbau** in einer Gegend **frey erklärt** wird, und durch **beſondere Verleihung.** Auch iſts in Theſi richtig, daß durch **Verjährung** das Recht zum Bergbau erworben werden könne; wenn gleich in Hypotheſi dieſelbe nur in ſolchen Fällen als Schutzwehr gebraucht wird, wo die wirkliche Verleihung vergeſſen

ist. Nach der Natur desjenigen Rechts, welches hierdurch erworben werden soll, wird aber eine unfürdenkliche Verjährung erfordert, sofern sie einer Privatperson gegen den Landesherrn zu statten kommen soll *b*); so wie auch in gleicher Rücksicht eine unbestimmte Verleihung des Bergbaues nur vom niederen Bergregal (§. 163) zu verstehen ist.

a) Jon. Eisenhart Lib. sing. *de regali metallifodinarum iure.* Helmst. 1681. Casp. H. Horn *de regali metallifodinar. iure.* Vit. 1703. und in seiner *Iurisprud. feudali* cap. IX.

b) Jac. Rave *de praescriptione* p. 23 et 83.

§. 165.

Plena et minus plena concessio.

Bey besondern Verleihungen wird das Bergregal entweder mit allen darin liegenden Rechten, und so wie es der Regent selbst hatte (plene) Jemanden ertheilt *a*); oder es werden dabey gewisse Rechte vorbehalten (minus plena concessio). Im ersten Falle hängt die Art und Weise, den Bergbau zu betreiben oder betreiben zu lassen, ganz vom Gutbefinden des Empfängers ab; welcher alsdann auch den Zehnten, und das Quatembergeld — eine Recognition, welche vierteljährig (per quatuor tempora) bezahlt wird — zu genießen hat; so wie auch die Berggerichte von ihm abhangen. Jedoch behält der Landesherr noch die gesetzgebende und obristrichterliche Gewalt, nebst dem **Vorkaufe der gewonnenen Metalle** *b*). Bey den unvollkommenen Ertheilungen bleibt der Landesherr entweder in unmittelbarer Gemeinschaft des Bergbaues mit dem Beliehenen, oder er behält sich als Lehnherr nur gewisse bestimmte Rechte bevor: als den **Zehnten**, das **Quatembergeld** ꝛc. Alsdann gehört alle Ausbeute dem Beliehenen.

a) Beyspiele von solchen vollkommenen Verleihungen hat Köhler a. a. O. S. 64.

b) Zu besserer Ausübung des Münzregals, welches übrigens ein besonderes, unter dem Bergwerksregal nicht begriffenes Hoheitsrecht ist. B. L. Mollenbeck *de regali protimiseos metallicae iure.*

§. 166.

Das Recht zu schürfen.

Wenn der Bergbau frey erklärt ist, so hat jeder, der einen Schurfezettel gelöset hat, freyes **Schürfen**, oder die Befugniß, an allen Orten, welche nicht besonders befriedet sind, — auch in Privatgründen, jedoch gegen Entschädigung des Eigenthümers, — vor Tage einzuschlagen und nach Erz, oder dessen Spuren zu suchen *a*). Findet der Schürfer keine Ursache einen Gang zu entblößen, so muß er den Schurf wieder zufüllen, und den Platz in vorigen Stand setzen. Hat aber der wirkliche Bergbau schon durch Entblößung eines Ganges seinen Anfang genommen, so muß derselbe offen gelassen werden, wenn der Bau auch vor der Hand nicht fortgesetzt wird.

a) Bause a. a. O. S. 93. Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwörtern, S. 201 oder 217 der 2. Auflage.

§. 167.

Muthung.

Wer nach dem Schürfen einen Gang eröffnen, d. i. mit dem wirklichen Bergbau den Anfang machen will, der muß zu dieser Absicht muthen, das ist, um Erlaubniß zum Bergbau an einem bestimmten Orte bitten, und wenn etwa zwey Schürfer zugleich für einen Platz muthen, so hat unter ihnen **der erste Finder** den Vorzug, oder **das Alter im Felde** *a*). Binnen vierzehn Tagen nach der Muthung muß der wirkliche Bergbau durch Entblößung des Ganges angefangen, oder um Verlängerung der Frist angesucht werden; sonst verliert der Finder sein Vorzugsrecht *b*).

a) D. G. Diez *de iure senioratus metallici et metallicolis in tructu ad metalla effodienda conceſſo concurrentibus.* Erf. 1727. Eiſenhart a. a. O. S. 203. (oder 217. 2te Aufl.) Aug. Wolfg. de Herder (ſub Praeſ. D. E. G. C. Klugel) diſſ. *de iure quadraturae*, vom Rechte der Vierung. Wittemberg 1802. 4.

b) D. G. Diez pr. *de probatione deſertionis metallifodinae*, ibid. 1729.

§. 168.

Belehnung. Lehnbuch. Natur dieſes Lehncontracts.

Auf die Muthung folgt **Belehnung**, welche, nach ausgefertigter **Belehnungskunde**, auch ins **Lehnbuch** eingetragen wird. Das hiermit zwiſchen dem Lehnherrn und Belehnten vollendete Geſchäft iſt aber ſeiner Natur nach eben ſo wenig für einen wahren **Lehnscontract**, als für eine bloße **Emphyteuſis** zu halten, ſondern ein eigener bergrechtlicher Contract, der lediglich nach der Abſicht der Contrahenten, nach den Bergordnungen, Bergherkommen, und der rechtlichen Natur ſeines Gegenſtandes zu beurtheilen iſt *a*).

a) Strubens rechtl. Bedenken, Th. 4. n. 58. S. 85. Chr. Aug. Döring diſſert. *de differentiis nonnullis iuris feudalis emphyteutici et metallici hodierni, circa metallifodinas.* Marb. 1785.

§. 169.

Eigenlöhner; Geſellenbau; Gewerkſchaft; Kuxe; Bergamt.

Der Beliehene kann hierauf den Bergbau auf ſeine alleinige Koſten unternehmen; in welchem Falle er den Namen **Eigenlöhner** führt; und ſein Grubenbau heißt eine **Eigenlöhnerzeche**. Gewöhnlicher aber tritt zu dieſer Abſicht eine Geſellſchaft zuſammen. Beſteht dieſe aus nicht mehr als höchſtens acht gleichen Theilnehmern, ſo entſteht daraus ein ſogenannter **Geſellenbau**; ſind ihrer aber viele ungleiche Theilnehmer, ſo heißt ihre Verbindung eine **Gewerkſchaft**; und ihre Unternehmung ein **gemeinſchaftlicher Grubenbau**, oder eine

gewerkſchaftliche Zeche *a*). Unter dieſen wird Zubuße und Ausbeute gewöhnlich nach einer Anzahl von 128 oder 130 **Kuxen** repartirt. Im **Gegenbuche** werden die Gewerkſchaften mit ihren Zechen und Kuxen verzeichnet, und letztere bey Veräußerungen ab- und zugeſchrieben, wodurch erſt das Eigenthum übergeht *b*). Beyde Arten von Genoſſenſchaften ſtehen übrigens gegen den Lehnherrn in einem gleichen Verhältniſſe. Beyder Bergbau iſt auch der Direction des vom Lehnherrn, vermöge des Rechtes der Oberaufſicht, angeordneten **Bergamtes** unterworfen; deſſen Perſonale in die **Herren von der Feder**, und in die **vom Leder** eingetheilt wird *c*).

a) G. Fr. Schmidt *de origine et iuribus ſocietatis metallicae, Gewerkſchaft.* Lipſ. 1778.

b) D. G. Diez *de prouentibus partium metallicarum.* Erf. 1729. Caſp. Henr. Horn Tract. vom Gegenbuche. Freyb. 1721. 8.

c) Böhler a. a. O. S. 73. Bauſe a. a. O. S. 79.

§. 170.

Entſcheidungsnormen in Anſehung der geſellſchaftlichen Verhältniſſe bey dem Bergbau.

Die Rechte und Verbindlichkeiten der Geſellen und Gewerken gegen einander gründen ſich auf einen geſellſchaftlichen Vertrag. Nach der Natur des daher entſtehenden rechtlichen Verhältniſſes müſſen ihre gegenſeitigen Verbindlichkeiten in allen ſolchen Fällen ihre Beſtimmung erhalten, worüber unter ihnen nichts ausdrücklich abgeredet iſt; und worin auch die beſonderen Bergordnungen oder das Herkommen keine poſitive Entſcheidungsgründe geben. Die ganze Geſellſchaft kann auch zu ihren Abſichten mit Ungenoſſen Contracte ſchließen; und wenn ſie zum Grubenbau Vorſchuß erhalten hat: ſo wird ſolcher bis zu erfolgter Rückzahlung als eine Reallaſt des verliehenen Feldes betrachtet, der, auch wenn die Zeche wieder ins Freye gefallen wäre, von einem neuen Aufnehmer, von der Ausbeute bezahlt werden muß.

§. 171.
Bergleute; ihre Privilegia.

Das Verhältniß der Lehn- und Gewerkschaften, desgleichen der Eigenlöhner, zu den Arbeitern im Bergbau, oder sogenannten **Bergleuten** bestimmt der contractus locationis operarum; jedoch ist rückständiger **Lohn** der Bergleute bey entstehender Insolvenz von jenem gleich dem **Liedlohne** privilegirt. Außerdem sind Bergleute auch darin, wegen ihrer gefahrvollen Arbeit, durchs Herkommen begünstigt, daß sie auf Kosten der Gesellschaft geheilt werden müssen, wenn sie bey der Arbeit Schaden an ihrer Gesundheit erlitten haben; und wenn sie ganz untüchtig dadurch geworden sind, so gehört ihnen ein **Gnadengeld.**

§. 172.
Andere Privilegia des Bergbaues überhaupt.

Die übrigen Privilegia zum Bergbau sind zum Theil allen Einwohnern der Bergstädte gemein; zum Theil sind es Privilegia der Gewerken, Gesellen und Eigenlöhner; zum Theil auch nur Privilegia für das Bergamtspersonale und die Bergleute. Zu den letzteren gehört überall der privilegirte Gerichtsstand. Die übrigen sind nicht allenthalben von einerley Art und Umfange.

§. 173.
Befugniß über die Gruben und Kuxe zu disponiren.

Die ganze Lehn- und Gewerkschaft hat freye Macht über die Berggebäude zu verfügen; und eben so kann auch jeder Genosse über seinen Antheil oder Kuxe disponiren. Nur muß darin alles beym Bergamte zur gehörigen Anzeige gebracht werden. Bey Uebertragung des Eigenthums einzelner Kuxe werden **Gewehrscheine** *a*) ausgefertigt, und das Recht daraus wird durch ordentliche Abführung der Zubuße erhalten.

a) Estors bürgerl. Rechtsgel. Th. 1. §. 2774.

§. 174.

Verlust des aus der Belehnung erlangten Rechts.

Das Recht der Beliehenen kann wieder verloren gehen: 1) durch Verträge; 2) Aussterben des Lehnstammes; 3) Dereliction; und 4) Verjährung. Alsdann ist der Bergbau für dieses Feld wieder **ins landesherrliche Frey gefallen** *a*); und finden neue Muthungen und Belehnungen in Ansehung desselben statt.

a) Köhler a. a. O. S. 149 f. Diez l. c. (§. 167 *b*.)

Fünftes Hauptstück.

Von Salzwerksrechten.

§. 175.

Salzquellen gehören weder nach der Natur der Sache,

Salzquellen *a*) gehören ihrer Natur nach nicht zu den Regalien; und werden auch unrichtig zum Bergwerksregal gezählt *b*). Ihr Gebrauch ist vielmehr natürliche Folge des Eigenthums am Grunde und Boden; und nur in Rücksicht solcher Salzquellen, welche auf den Domainen = oder Kammer = Gütern entdeckt werden, kommt dem Landesherrn ein ausschließliches Benutzungsrecht zu *c*). Jedoch leidet es keinen Zweifel, daß vermöge der Landeshoheit auch über die zum Privateigenthume gehörenden Salzquellen gesetzgebende Gewalt, Gerichtbarkeit, Besteurungsrecht und andere Regierungsrechte ausgeübt werden können; so wie auch allenfalls die besondere Verfassung eines Landes ein allgemeines **Salzregal** statt finden läßt; wovon jedoch wiederum das **Salzmonopol** zu unterscheiden ist. (S. unten §. 197 b.)

a) Ge. Engelbrecht comm. *de iure salinarum, vulgo Sülzen, Salzwerken.* Helmst. 1657. 1751. J. H. Junii Lib. sing. *de iure salinarum tam veteri quam hodierno.* Gott. 1743. 4. **L. Fr. von Cancrin** s. oben §. 161 *a*.

b) Diesen unrichtigen Gesichtspunct hat mit andern auch Estor in d. bürgerl. Rechtsgelehrsamkeit, Th. 1. §. 2775. S. auch Pfeffinger in *Vitriar. ill.* T. 3. p. 1444 sq.

c) Jung l. c. cap. 1. §. 6 sq.

§. 176.

noch nach gemeinen deutschen Gesetzen zu den Regalien.

Die aus der Natur der Sache abgezogenen Grundsätze *a)* sind weder durch allgemeine Reichsgesetze noch durch ein entgegenstehendes Reichsherkommen abgeändert *b)*; denn die Constitution Kaiser **Friedrichs I.** *c)* ist für Deutschland kein Gesetz; und die Verordnung in der goldnen Bulle *d)* spricht, nach richtiger Auslegung, von keinem Regal der **Salzquellen.** Wollte man das Gegentheil annehmen, so würde dieses Reichsgesetz mit der Geschichte von Entstehung der ältesten und berühmtesten Salzwerke im offenbaren Widerspruche stehen *e)*; wie denn auch das Stillschweigen der Rechtsbücher des Mittelalters gegen die Regalität der Salzquellen nicht geringes Gewicht hat *f)*.

a) Auch die Römer nahmen sie an. S. Jung l. c. cap. 2.

b) Jung cap. 3. §. 1–10.

c) 2. F. 56. Hertius dissert. *de superioritate territoriali*, §. 9. Pütters Beytr. z. Staats- und Fürstenr. Th. 1. S. 207.

d) Cap. 9. §. 1. Man merke auf die Worte: *mineras — salis.* welche auch der Verbindung nach nur vom Steinsalz zu verstehen sind. Jung l. c. cap. 3. §. 13 et 14. will die Stelle von *decimis ex salinis* erklären. Vergl. auch Lyncker *de iuribus minerarum* thes. 29. und Pütter a. a. O. S. 280.

e) Jung l. c. cap. 3. §. 15. Beckers Lübeckſche Geschichte, Th. 1. S. 392. Geschlechtshistorie der von Schlieffen (2. Ausg. 1784.) S. 192 f. A. F. Kopp Beytrag zur Geschichte des Salzwerks in den Soden bey Allendorf an der Werra. Marburg 1788. 8. Joh. Chr. Försters Beschreib. und Geschichte des Hallischen Salzwerks. Halle 1793. und unverändert 1799. 8.

f) Jung l. c. cap. 3. §. 12.

§. 177.

Salzjunker, Erbsälzer, Salzbeerbte und Pfänner.

Viele der ältesten Salzwerke sind durch eine zu dieser Absicht errichteten Verbindung adlicher und anderer angesehenen Geschlechter entstanden, die daher den Namen **Salzjunker, Erbsälzer, Salzbeerbte** führen *a*). Der Herr der Salzquelle, wie auch der Landesherr bey den auf den Domainen entdeckten Salzquellen, läßt solche entweder für eigene Rechnung verwalten; oder sie überlassen andern den Gebrauch. Die letzteren, welche hierdurch nicht eigentliche Herren der Sohle, sondern nur **Pfänner** oder **Pfannenherren** werden, erhalten ihr Recht alsdann durch Belehnung oder eine Emphyteusin gegen einen bestimmten Canon; woraus denn die dabey eintretenden rechtlichen Verhältnisse abzunehmen sind *b*).

a) Siehe z. B. Von der Salz-Junker insbesondere zu Werl, Ritterbürtig- und Turnier- auch Stiftsmäßigkeit 2c. in von Cramers Wetzl. Nebenstunden, Th. 53. n. 4. S. 83. Gleiche Bewandtniß hat es mit den Patriziern zu Taßfurth. S. unten §. 439. 440. 442.

b) G. Fr. Jäger *de Emphyteusi salinaria praesertim Halae Suevorum obtinente.* Erl. 1760.

§. 178.

Boten.

Die den Privateigenthümern und Pfännern gehörigen Salzwerke werden gewöhnlich nach einer willkührlich bestimmten Zahl **Boten** eingetheilt; deren Inhaber durch einen ihre rechtlichen Verhältnisse bestimmenden Societätscontract unter sich verbunden sind. Mit den Arbeitern bey Salzwerken hat es in den meisten Stücken die nämliche rechtliche Bewandtniß, wie mit **Bergleuten** (§. 171).

Sechstes Hauptstück.
Von befriedeten Sachen.

§. 179.
Begriff und Ursprung.

Befriedete Sachen (res sanctae) sind alle diejenigen Dinge und Orte, welche dergestalt unter vorzüglichem Schutze der Gesetze stehen, daß jede Vergehung an und in selbigen härter geahndet wird, als die Verletzung der öffentlichen Sicherheit an andern gemeinen Orten und Sachen. Dieser Vorzug, so weit er nach ursprünglich deutschen Rechten einigen Sachen beygelegt wird, ist aus den Fehdezeiten *a*), in welchen manche Sachen auch gegen sonst erlaubte und ehrliche Fehden durch Privilegien, Verträge — Burgfrieden — Gesetze oder Herkommen in besondern Schutz genommen wurden. Eine Hauptveranlassung hierzu gab die dem Bewohner oder Eigenthümer solcher Sachen schuldige Ehrfurcht. Daher vorzüglich landesherrliche Schlösser, Palläste, sammt dazu gehörigen Häusern, Gärten und Höfen für befriedet gehalten werden; und dieses anzuzeigen, pflegen in denselben auch noch heutzutage allerley Zeichen des Burgfriedens; z. B. das Bild einer abgehauenen Hand zu Jedermanns Warnung öffentlich aufgestellt oder angeschlagen zu werden *b*).

a) DE SELCHOW *de reliquiis iuris manuarii in iure publ. et priv. germ.* §. 13. in *electis iuris germ.* p. 320.

b) Io. SAM. STRYCK *de sanctitate residentiarum.* Jo. STEPH. WIESAND *de sanctitate curiarum.* Lipſ. 1761. K. C. von Moſer teutſches Hofrecht, B. 2. S. 795 f. Mösers kleine Schriften, St. 7. S. 467 f. u. 491 f. Von Verletzung des Burgfriedens durch d. Hofdiebſtahl ſ. Meine Beytr. B. 2. N. XVIII.

§. 180.
Burgfriede.

Dieſer **Burgfriede** iſt ferner auch auf diejenige Gattung von Sachen und Orten ausgedehnt, welche ihrer

Gemeinnützigkeit wegen darauf eben ſo billigen Anſpruch hatten. Wohin alle öffentlichen Gebäude *a*), Brücken, Grenzzeichen *b*), Poſten (§. 134.), Deiche (§. 120. 123.), Mühlen *c*), [Börſen *cc*)], und das allergemeinnützlichſte Inſtrument, — **der Pflug des Ackermanns** *d*), gezählt werden.

a) G. St. Wiesand pr. *de ſanctitate curiarum.* Lipſ. 1761. J. G. Heineccii *Elementa iuris german.* Lib. 2. §. 20. **Vom Rathhausfrieden ſ. J. C. A. Schröters Abhandl. zur Erläut. des deutſchen Rechts, B. 1. S. 403.**

b) G. H. Ayrer *de limitum praeſcriptione*, cap. 1. §. 7. Jo. Jod. Beckii tr. *de iure limitum*, edit. 3. Norimb. 1739. 4.

c) T. G. W. Emminghaus *de molendinarum ſanctitate.* Jenae 1758.

cc) **[v. Martens Handelsrecht, §. 32.].**

d) Alb. Phil. Frick *de aratrorum ſanctitate.* Helmſt. 1759. 1761.

§. 181 a.

Hausfriede.

Nach dem Herkommen gehört auch noch der **Hausfriede** *a*) hierher; kraft deſſen ein Jeder in ſeinen vier Pfählen gegen alle ungerechte Gewalt vorzügliche Sicherheit erwartet; und ſolche ſich allenfalls durch den Gebrauch des **Hausrechts** zu verſchaffen Befugniß hat. Eben ſo ſtrafbare Verletzung des **Hausfriedens** erfolgt aber auch von Seiten des Hausherrn, wenn er Perſonen, die ihn in erlaubten Abſichten beſuchen, in ſeinem eigenen Hauſe mißhandelt.

a) G. Beyer *de violatione ſecuritatis domeſticae.* Vit. 1709. **und in ſeinen** *Opuſculis* N. 7. (Lipſiae 1723. 4.) Leyser Sp. 591. C. F. Walch pr. 1. 2. 3. *de pace domeſtica.* Jenae 1772. 1776. 1778. 4. **und zuſammen als** Exercitatio prima **in ſeinen** *Opuſculis* T. 2. p. 116 ſq. **Orths Anmerkungen über die Frankfurther Reformation; dritte Fortſetz. S. 763.**

Siebentes Hauptstück.

Von Gemeindegütern oder Allmanden.

§. 181 b.

Begriff.

Güter, deren Eigenthum ganzen Gemeinden, als moralische Personen betrachtet, zusteht, werden **Allmanden** oder **Allmandgüter** genannt *a*). Es sind Ueberbleibsel aus der deutschen Urverfassung, wie sie vor Einführung des Privateigenthums an Grund und Boden war *b*). Weil ihre rechtliche Natur aber von den aus dem römischen Rechte bekannten rebus vniuerſitatis nicht verschieden ist, so können sie in der Regel auch nach diesen beurtheilt werden, wenn besondere Landrechte, Statuten und Verträge keine abweichende Bestimmungen darüber geben *c*).

a) Verunstaltet auch wohl **Alimenten**. Maynzische Landesordnung; Tit. 6. S. 62. (1755. fol.)

b) Tacitus *de moribus germ.* cap. 26. Caesar *de bello gallico.* Lib. IV. cap. 1. et Lib. VI. cap. 22.

c) W. A. Schoepf diſſ. *de bonis vniuerſitatum, quae germanice dicuntur* **Allmenden**. Tub. 1740. Wehner *in obſerv. pract.* voce **Allmand**. Von Kreitmayr in den Anmerk. über den *Codicem Max. Bauariae.* Th. 2. Cap. 1. §. 6. — C. E. Weisse (resp. E. Platner) D. *de dominio agrorum incultorum intra confinia pagorum Germaniae ſitorum.* Lipſ. 1805.

§. 181 c.

Benutzung und Veräußerungen derselben.

Die Benutzung der Allmanden wird durch Verträge, Gesetze oder Herkommen entweder allen einzelnen, oder nur gewissen Gliedern der Gemeinde zugestanden. Ersteres wird mit dem Namen des **Nachbarrechts** bezeichnet *a*). Von manchen Gemeindegütern werden auch

wohl die Einkünfte nur zum Beſten der ganzen moraliſchen Perſon verwendet, welche in dieſer Rückſicht **Gemeindegüter** im engeren Sinne, und in den Staten **Cämmereygüter** genannt werden. Alle dieſe Gemeindegüter ſtehen übrigens unter der höchſten Oberaufſicht und Obervormundſchaft der Landeshoheit *b*). Bey Veräußerungen derſelben kommt es nur auf drey weſentliche Erforderniſſe an. Nämlich 1) daß eine erhebliche Urſache dazu vorhanden ſey; 2) Bewilligung der ganzen Gemeinde; und 3) Beſtätigung der Landesregierung *c*).

a) **G. L. Böhmers Rechtsfälle, B. 3. n. 217. S. 374.**

b) G. L. Böhmer D. *de iure principis circa loca et opera publica* Cap. 1. §. 13. et Cap. 3. §. 9. in Elect. T. 1. p. 578. et 631. **Meine Beyträge zur Erläuterung rechtl. Gegenſtände, B. 1. N. 1. §. 11. und 12.**

c) **Von Kreitmayr a. a. O. n. 5–6.**

§. 181 d.
Marken und Markenrechte.

Die beſonders in Weſtphalen ſehr bekannten **Marken** ſind im Weſentlichen den Allmanden gleich; jedoch beſteht die moraliſche Perſon, welcher das Eigenthum derſelben zukommt, nach der **Markenverfaſſung** gewöhnlich aus mehreren Gemeinden, Dörfern, Bauerſchaften und Kirchſpielen, welche unter einen **Markherrn** oder **Holzgrafen** vereinigt ſind. Die den einzelnen Gemeinden zur Nutzung angewieſenen Theile der Mark führen den Namen **Heimſchnaat, Heunſchaar, Landwehr** oder **Bauerfriede.** Zu den Nutzungen der einzelnen Markgenoſſen gehören die **Viehtrift,** das **Beholzungsrecht, Plaggehauen, Torf- Mergel- und Lehmgraben, Steinbrechen** ꝛc. Jeder hat dieſelbe nur zum Beſten ſeines Hofes, und ſie darf an keinen **Ausmärker** überlaſſen werden *a*).

a) **F. G. Piepers Beſchreibung des Markenrechts in Weſtphalen. Halle 1763. 4.** Joh. Frid. Aug. Lodtmann *de iure Holzgraviali, praeſertim in epiſcopatu Osnabrugenſi.* **Lemgo 1770. 8. E. Bergbhoff vom Osnabrückſchen**

Pfalbauernrechte. Osnabr. 1770. 8. Ger. Frid. von Gulich dissertat. *de iure scindendi Cespites* (Plaggen) *in fundis communitatis ad laetificandos agros ibi sitos in episcop. Osnabr.* Gott. 1774. — Siehe auch J. J. Reinhard tr. *de iure foreſtali germanorum — vna cum explicatione iuris illius foreſtalis in germania celeberrimi, dicti Märkerrecht.* (Francof. ad Moen. 1738. 4.) Sect. 3. p. 121 sq.

§. 181 e.

Theilung und Aufhebung der Gemeindegüter.

Aufhebung und Theilungen der Gemeindegüter, so heilsam die Sache an sich selbst ist, beruhen gleichwohl nach der Natur der Sache auf den freyen Willen der ganzen moralischen Person, und Bestätigung der höchsten Gewalt, wodurch sowohl die Frage: ob getheilt werden soll? als der Theilungsfuß seine Bestimmung erhalten muß; und weder die höchste Gewalt noch die Stimmenmehrheit kann darüber willkührlich in einzelnen Fällen entscheiden, wofern der letzteren nicht durch allgemeine Landesordnungen ein solches Gewicht in dieser Angelegenheit beygelegt ist *a*). Nur auf den Fall, wo bloßer Eigensinn einzelner Genossen, das gemeine Beste durch Widerspruch zu hindern sucht, darf die höchste Gewalt ihre Einwilligung ergänzen (§. 101 c.). Wenn übrigens die Frage: ob getheilt werden solle? einmahl unbedingt von der ganzen Gemeinheit bejahet ist, und nur über den Theilungsfuß gestritten wird, so kann richterliche Entscheidung eintreten, welche auf den Grundsatz gestützt seyn muß, daß jeder Berechtigte, durch die Theilung der Gemeindegüter, nach dem Maß der Nutzungen, die ihm bey bestehender Gemeinschaft zustanden, befriedigt werde *b*).

a) Ein Beyspiel gibt die dem 4ten Jun. 1785. mit Genehmigung der Landstände erlassene Osnabrücksche Verordnung. Nach der den 25ten Jun. 1802. publicirten Gemeinheitstheilungs-Ordnung für das Fürstenthum Lüneburg ist zum Austritt aus der Communion keine Mehrheit der Stimmen erforderlich; sondern schon eine Gleichheit derselben hinreichend. Joh. Friedr. Meyer über die Gemeinheitstheilungen; und zwar von den Grundsätzen, wornach zu theilen, Th. 1-3. Celle

1801 - 5. 4. [— In einem Reichs-Cammergerichtlichen Extrajudicialsbeſcheide vom 18ten Dec. 1805 iſt die Frage: ob getheilt werden ſoll? für eine von der Landes-Polizeygewalt abhängige erklärt worden. S. Vahlkampfs Reichskammergerichtliche Miſcellen. B. 2. H. 2. n. 1. p. 121 f. —]

b) Eine weitere Ausführung dieſes wichtigen Gegenſtandes enthalten Meine Beytr. B. 1. N. 1. [Krüll Prüfung einzelner Theile des bürgerl. Rechts, B. 2. N. 1. Gönner über die Cultur und Vertheilung der Gemeindeweiden in rechtlicher und ſtaatswiſſenſch. Hinſicht 1803. Thibaut über die rechtl. Grundſätze bey Vertheilung d. Gemeindeſachen; in deſſen civiliſtiſchen Abhandl. (Heidelb. 1814.) n. 18. Hagemann pract. Erörter. Th. 6. n. 1. — In einer Streitſache unter der Bürgerſchaft zu Eutin hat der Reichshofrath am 2ten Decemb. 1800 reſcribirt: daß die Erörterung der Frage, nach welchem Verhältniß die Gemeingründe unter die Berechtigten zu vertheilen, keineswegs zur Polizey gehöre. S. Staatsrechtliche Betracht. üb. den Unterſchied zwiſchen Polizey- u. Juſtizſachen, bey Gelegenheit des am 30ſten Nov. 1804. am Reichstage dictirten hochfürſtl. Lübeckſchen Recurſes gegen den K. Reichshofrath, die Angelegenheit einer Weidevertheilung betreffend. 1805. und: Verſuch einer Erörterung der Frage: ob und in wie weit Gemeinheitsvertheilungsſachen Polizey- oder Juſtiz-Sachen ſeyen, mit Bezug auf eben dieſen Recurs, in Häberlins Staatsarchiv B. XIV. Heft 56. 1. —]

Achtes Hauptſtück.

Von herrenloſen Sachen.

§. 182.

Herrenloſe Sachen überhaupt.

Mit Vorausſetzung der Grundſätze des natürlichen und römiſchen Rechts, iſt hier nur zu bemerken, daß die Meinung einiger Rechtsgelehrten, als ob nach gemeinen deutſchen Rechten herrenloſe Sachen dem Landesherrn

gehörten, keinen Grund habe *a*); — daß vielmehr die Anwendung des römischen Rechts auch bey verlassenen Grundstücken Statt finde *b*); und daß folglich die Regalität der herrenlosen Sachen nur nach besonderer Verfassung eines oder des andern Landes, so weit solche zu erweisen ist, sich behaupten lasse *c*).

a) Hertius diss. *de superioritate territoriali.* §. 43. In *Opuscul.* Vol. 1. P. 2. p. 203. J. St. Pütteri *institut. iur. publ.* §. 370. und in den Beytr. zu dem Staats- und Fürstenrechte, Th. 1. S. 208. Jo. Ant. Lud. Seidensticker *de genuinis fundamentis iuris supremae potestatis circa adespota.* Gott. 1789. 4. Posse über das Staatseigenthum in d. deutschen Reichslanden, S. 67.

b) Leyser Spec. 443. von Bülows und Hagemanns pract. Erörter. B. 2. n. 26 u. 27. Zweifel gegen die Anwendbarkeit des röm. Rechts s. in Fr. Ballhornii dissert. ad L. 8. C. de omni agro deserto. Gotting. 1803. 8.

c) So z. B. Schott in *inst. iur. Saxon.* p. 200. (ed. 2.) §. 13. — Von erblosen Gütern s. unten §. 691.

§. 183.
Schätze.

Unter die herrenlosen Sachen gehören auch gewisser Maßen die eigentlich sogenannten **Schätze**. Die Grundsätze des neueren römischen Rechts, nach welchen solche halb dem Finder, und zur andern Hälfte dem Eigenthümer des Orts gehören, in welchem sie gefunden werden, sind auch in Deutschland als Regel zu betrachten *a*); wofern keine besondere Gesetze oder Privilegia daraus ein Regale gemacht haben *b*).

a) Struck in *vs. mod. Digest.* Lib. 41. tit. 1. §. 13 sq. Auch das Reichskammergericht hat nach dieser Regel geurtheilt. S. Sixtinus *de regalibus* Lib. 2. cap. vlt. Und im Mittelalter sprach man selbst dem Kaiser nur dimidium thesauri in loco Caesaris inuenti zu 2. F. 46. Die entgegenstehende Meinung ist vorzüglich durch eine unrichtig verstandene Stelle des Sachsenspiegels B. 1. Art. 55. veranlaßt; deren richtigen Sinn doch der Glossator schon sehr genau angibt. S. die Ludovici

ſche Ausg. S. 93 u. 94. Die Stelle des Schwabenſpiegels Cap. 222. nach der Lahriſchen, und Cap. 218. nach der Schilterſchen Ausgabe, findet ſich in vielen Handſchriften gar nicht. S. Schilter *Exerc. ad Pand.* ex 45. §. 32. und bey aufmerkſamen Leſen zeigt ſich bald, daß dieſes Capitel ein ſpäterer ungeſchickter Zuſatz aus dem unrichtig verſtandenen Sachſenſpiegel ſey.

b) Beyſpiele hiervon hat Moſer von der Landeshoheit im Weltl. Th. 9. S. 199. Selbſt in Sachſen gilt in dieſem Stücke Römiſches Recht. S. Schaumburgs Einleit. zum ſächſiſch. Recht Th. 3. S. 51. Schott *inſtit. iuris Saxon.* (edit. 2.) p. 201. Kind *quaeſt. for.* T. III. c. 50. und der Sachſenſpiegel iſt daſelbſt in dieſem Puncte nicht erſt neuerlich abrogirt, wie Leyser Sp. 442. m. 2. glaubt; ſondern der rechte Sinn desſelben iſt nur gegen alle fiſcaliſche Mißdeutung durch Conſt 53. P. 2. beſtimmt und gerettet. Für die allgemeine Regalität der Schätze ſpricht Ch. G. Jargow von d. Regalien. Cap. 4. S. 404. — S. auch G. L. Böhmers Rechtsfälle, B. 5. n. 209. S. 306.: *Theſaurus inuentus ad principem non pertinet.*

Zweyter Abſchnitt.

Von den Rechten ſolcher Sachen, welche gewöhnlich nur als Gegenſtände des Privateigenthums in Betrachtung kommen.

Erſtes Hauptſtück.

Von den Rechten der Verträge.

§. 184.

1) Natur der Verträge nach D. R. überhaupt.
a) Allgemeiner Begriff verbindlicher Verträge nach D. R.

Mit Uebergehung deſſen, was aus dem natürlichen und römiſchen Rechte in der Lehre von Verträgen als bekannt vorausgeſetzt werden kann, kommt es hier nur

auf die eigenthümlichen Bestimmungen der deutschen Rechte an: wie weit etwa hierdurch der Gebrauch der römischen Grundsätze in Deutschland beschränkt wird; und auf solche Verträge, die der Römer gar nicht kannte. Zu jedem **Vertrage** oder **Gedinge** gehören zwey wesentliche Stücke: **Versprechen** und **Annahme** desselben. Beydes erfolgt durch gegenseitige Willenserklärungen. Wenn diese von allem die Freyheit vernünftiger Entschließung hindernden Zwange und Betruge frey sind; — wenn die Personen sich in Ansehung ihrer Güter und Handlungen verbindlich machen können; — und der Gegenstand von der Art ist, daß darüber von Privatpersonen Verträge geschlossen werden dürfen: so ist ein solches Geding nach deutschen Rechten vollkommen verbindlich; wofern dasselbe nicht etwa durch ein besonderes Gesetz entkräftet ist. Hieraus folgt denn schon von selbst, daß wir in Deutschland keine römische Contractus stricti iuris haben; daß vielmehr alle unsere Verträge Contractus oder pacta bonae fidei sind; und daß die Verbindlichkeit derselben auch von dem römischen Unterschiede inter contractus et pacta, — pacta nuda und non nuda — veros et quasicontractus ganz unabhängig ist *a*); wie denn auch Zwang und Betrug aller Art eben deshalb alle Verträge gleich unverbindlich machen *b*); wenn gleich bey einigen derselben die vorläufige Erfüllung des Versprechens durch Einreden dieser Art nicht verzögert werden darf.

a) Tacitus *de mor. Germ.* cap. 24. et in *Annal.* Lib. 13. c. 45. Gebauer in *Veſtig. iur. germ. antiquiſſ.* p. 461 ſq. **J. H. Böhmer von der alten teutschen Treue und Redlichkeit; in Schotts juriſt. Wochenblatte, Th. 4. S. 348.** Enno Rud. Brenneisen diſſ. *de inutilibus pactorum diuiſionibus in foris Germaniae.* Hal. 1696. Leyser Sp. 39. **Eisenhart deutſch. Recht in Sprüchwörtern, S. 311. (338. der 2ten Ausg.)** Laur. Hamberger *de non vſu ſtipulationum, vſuque pactorum in foris Germaniae:* in seinen von **Estor** herausgegebenen *Opuſculis* **S. 155-250. A. D. Weber**

von der natürlichen Verbindlichkeit, (3te Aufl. Schwerin und Wismar 1800.) §. 29 f.

b) Burch. Chr. Behr diſſ. *de actione, de dolo malo, malitiarum Romae euerriculo, ſupellectile noſtro foro minus neceſſario.* Gotting. 1738.

§. 185.

2) Tractaten und Punctationen.

Iſt der Gegenſtand des Vertrags von der Wichtigkeit, daß nach der Abſicht der Contrahenten ſchriftlich contrahirt werden ſoll; ſo wird das Reſultat ihrer **Tractaten** in gewiſſe **Punctationen** gebracht; welche aber eben deshalb, weil die Contrahenten ſchriftlich contrahiren wollten, an ſich ſelbſt noch keine Verbindlichkeit haben; wofern ſolche nicht durch ein beſonderes Geding ſchon feſtgeſetzt, und die ſchriftliche Ausfertigung nur des künftigen Beweiſes wegen für nothwendig erklärt iſt *a*).

a) Leyser Spec. 273.

§. 186.

3) Schriftliche Form der Verträge.

Es ſteht der Regel nach in dem freyen Willen der Contrahenten, ob ſie es bey mündlichen Abreden bewenden laſſen, oder die ſchriftliche Form des Vertrags erwählen wollen. Nur der **Wechſel** und einige dem ähnliche unten zu bemerkende Geſchäfte machen hiervon eine Ausnahme; und nach den Geſetzen vieler deutſchen Lande iſt auch den **Bauern** bey ihren **Heirathsverträgen** die ſchriftliche Form vorgeſchrieben. So oft aber ſchriftliche Ausfertigungen der geſchloſſenen Verträge gemacht werden, es ſey der Form oder des Beweiſes wegen, ſo müſſen ſolche den Contrahenten vorgeleſen, und, wo es nöthig iſt, erklärt werden; ſonſt iſt der Inhalt unverbindlich, und derjenige, welcher hierin ſeine Pflicht verſäumt hat, zu Schadenserſtattung verbunden *a*).

g) Notariatsordnung von 1512. §. 1. 12. R. I. N. §. 109. J. H. Böhmer diss. *de contractu non praelecto* in *Exerc. ad Pand.* T. 2. p. 309. v. Bülow u. Hagemann B. 2. n. 41. Kind *quaest. for.* T. IV. n. 12.

§. 187.

4) Vom Reukauf und Handgelde.

Bey einmahl zum völligen Schlusse gekommenen Verträgen gestattet ihre allgemeine Verbindlichkeit (§. 184.) nach deutschen Rechten keinen aus der Natur des Vertrags selbst entstehenden **einseitigen Reukauf** (ius poenitendi) *a*). Auch wird das **Handgeld — Gönnegeld — der Gottespfennig — Toppgeld — Toppschilling** (arrha) nach gemeinen deutschen Rechten lediglich als Zeichen des zum völligen Schlusse gekommenen Vertrags gegeben; worauf nur die Erfüllung, nicht aber die Aufhebung desselben gefordert werden kann *b*). Es sey denn, daß entweder die Contrahenten bey der Uebergabe des Handgeldes die Freyheit, wieder davon abzugehen, durch einen hinzugefügten **Reuvertrag** (pactum displicentiae) sich ausdrücklich vorbehalten haben *c*): oder daß besondere Gesetze oder Herkommen eines Orts solches etwa mit Verlust des Handgeldes zu thun erlauben; in welchem Falle dieses Handgeld die Natur einer **Wandelpön** oder **Reubusse** (mulctae poenitentialis) hat *d*).

a) Frid. Dav. Stirn dissert. *de poenitentia conuentionali.* (Marb. 1711.) cap. 2. Jo. Frid. Hertel diss. *de poenitentia in contractu innominato hodie locum non inueniente.* Jen. 1733. Joh. Voet in *Com. ad Pand.* Lib. 12. tit. 4. §. 6. Struyck in *Vs. mod. Pand.* Lib. 19. tit. 4. §. 1–3.

b) Wolfg. Ad. Lauterbach *de arrha eiusque iure.* Tub. 1657. Fr. Ulr. Prestel *de arrha contractibus vulgo adiici solita.* Rint. 1735. Jo. Fr. Dreyer *de differentiis iuris romani et germanici in arrhis emtionum.* Kilon. 1747.

c) Jo. Hartw. Reuter dissert. *de arrha pacto imperfecto data.* Hal. 1747. Struyck l. c. Lib. 18. tit. 1. §. 11.

d) Joh. Aug. Bach diss. *de mulcta poenitentiali in emt. vend.* in *opusc.* p. 386.

§. 188.

5) Bestätigung der Verträge.

Obrigkeitliche **Bestätigung** der Verträge ist nur dann nothwendig, wenn Verträge oder Gesetze sie zur Form des Geschäfts erklären, und darf dann nicht, ohne vorgängige richterliche Untersuchung ertheilt werden. Außerdem wird dergleichen nur aus Vorsicht gesucht. Ueberhaupt aber hat keine Bestätigung die Kraft, ein an und vor sich ungültiges Versprechen gültig zu machen; — non dat iura, sed ea, quae sunt, firmat; und es versteht sich von selbst, daß sie keinem Dritten von seinen Rechten etwas nimmt *a*).

a) Meine dissert. *de confirmatione iuris primog.* cap. 1. Joh. Chr. Konr. Schröters Abhandlungen zur Erläuterung des deutschen Rechts, B. 1. S. 437 f.

§. 189.

II) Von einzelnen Verträgen und zwar:
1) Von Veräußerungen; als a) Schenkung, b) Tausch.

Von einzelnen Verträgen kommen hier zuerst diejenigen in Betrachtung, welche auf **Veräußerung** abzwecken. Zu diesen gehören zwar auch **Schenkungen** und **Tauschcontracte**; was aber deutsche Gesetze davon enthalten, ist entweder bloße Wiederhohlung des römischen Rechts; oder gehört zu den besonderen Land- und Stadtrechten.

§. 190.

c) Kauf- und Verkauf.

Gleicherweise wird auch der **Kaufcontract** in der Hauptsache nach dem römischen Rechte beurtheilt *a*). Nur einige Nebendinge sind dabey aus den deutschen Rechten anzumerken. Dahin gehört das **Schlüssel-** und **Heerdgeld** bey dem Verkaufe der Häuser; desgleichen die **Strickgelder**, oder **Halftergelder** beym Verkaufe des Viehes. Beydes ist von der eigentlichen **Kaufsumme** verschieden; und kann ohne ein vorhergehendes Versprechen

des Käufers nicht als Schuldigkeit gefordert werden *b*). Gleiche Bewandtniß hat es auch mit dem **Weinkaufsgelde** *c*). Ein ohne vorbehaltenes Vor- oder Wiederkaufsrecht geschlossener Kaufcontract wird ein **Erbkauf** *d*) — **Todkauf genannt.**

a) Ferd. Aug. Hommel dissertat. *de solemnibus venditionum.* Lipſ. 1737.

b) Ern. Jo. Fr. Manzel *de pretio redemtionis clauium.* Roſtoch. 1717. C. F. Hommel Pertinenz- und Erbſonderungsregiſter, S. 319. (4te Aufl.)

c) Stryck in *Vſ. Mod.* Lib. 18. tit. 1. §. 12. Hahn *ad Weſenbec.* eod. tit. n. 19. in fine. Mevius *ad ius Lubecenſe.* Lib. 3. tit. 6. art. 6. n. 12.

d) Haltaus in *glaſſario* h. v.

§. 191.

Inſonderheit der Früchte auf dem Halm.

Nach altem deutſchen Gebrauche, welcher auch durch Reichsgeſetze wiederholte Beſtätigung erhalten hat, iſt die natürliche, auch im römiſchen Rechte geſtattete Freyheit *a*), Früchte, bevor ſie zur Erndte reif geworden ſind, zu verkaufen, ſo weit beſchränkt, daß der Landmann nicht durch Gewinnſucht der Käufer in Verfall ſeines Hausweſens gerathen *b*); und das Publicum nicht unter den Speculationen der Kornjuden leiden ſoll.

a) L. 8. pr. L. 78. §. 3, D. de contrahenda emt.

b) R. A. von 1548. tit. 10. und von 1577. tit. 19. Jo. Gottl. Heineccius *de venditione illicita fructuum in herbis,* Hal. 1738. Strycx in *Vſ. mod. Pand.* Lib. 18. tit. 1. §. 1.

§. 192.

Hauptmängel; Pferdewandlung.

Für Fehler der verkauften Sache, welche in die Augen fallen, iſt der Regel nach und ohne beſondere Vertragsverpflichtung kein Verkäufer zu ſtehen oder ſie dem Käufer anzuzeigen verbunden *a*). Deſto mehr Rechtshändel werden aber, inſonderheit beym Pferdehandel, durch die zur Zeit des Verkaufs noch nicht ſichtbar geweſenen ſoge-

nannten **Hauptmängel** veranlaßt; deren wesentliche Eigenschaft sich zwar im allgemeinen so weit bestimmen läßt, daß die Fehler 1) bedeutend, lebensgefährlich, oder das Pferd zu der Absicht, wozu es verkauft war, unbrauchbar machend; 2) unheilbar, oder so schwer zu heilen, daß die Kosten der Cur den Werth des Pferdes übersteigen; und 3) so sehr eingewurzelt seyn müssen, daß sich mit Grunde vermuthen läßt, das Pferd sey schon zur Zeit des Verkaufs damit behaftet gewesen *b*). Was für Mängel nun nach diesen allgemeinen Characteren als Hauptmängel und gültige **Ursachen einer Pferdewandlung** zu betrachten sind; — desgleichen wie bald solche nach geschlossenem Kaufcontracte sich äußern müssen; — darin weichen particuläre Gesetze, Gerichtsgebrauch, und Urtheile der Kunstverständigen so sehr von einander ab *c*); daß der Käufer gegen Rechtshändel darüber nur durch diese Vorsichtsregel gesichert wird: **Im Pferdekaufe die Gewähr aller Mängel auf eine von ihm selbst zu bestimmende Zeit sich zusagen zu lassen.**

a) Nach der Parimie: Wer die Augen nicht aufthut, thue den Beutel auf. Hertius *de paroemiis iur. germ.* Lib. I. par. 53. In opusc. Vol. 2. P. 3. p. 328. Eisenharts teutsches Recht in Sprüchwörtern, S. 371. der 2ten Aufl. Stryck in *Vsu moderno Pand.* Tit. de aedil. edict. §. 7. 9. Von den Finnen im Schweinefleische s. G. Ch. Voigts gemeinnützige Abhandlungen, S. 314 f.

b) W. G. Ploucquet über die Hauptmängel der Pferde (Tübingen 1790. 8.) S. 13 f.

c) Joh. Ferd. Behambs Roßtauscherrecht, Tit. 5. Stryck in *Vs. mod. Pand.* Lib. 21. tit. 1. §. 27. Wernher P. 10. obs. 339. Pufendorf T. I. obs. 237. Schott *inst. iur. Saxon.* p. 294. Gottfr. Mascov. prol. *de redhibitione equorum.* Götting. 1738. in seinen von Püttmann herausgegebenen *Opusculis* S. 587 f. Chr. Gottl. Buder dissert. *de vitiis pecorum venalium.* Jen. 1740. J. Claproth Rechtswissensch. der Verträge, Th. 2. §. 292. (3te Aufl.) J. C. E. Münters Roßtauscherrecht. Hannover 1791. 8. 2te Aufl. 1796. G. L. Böhmers Rechtsfälle, B. 2. n. 139.

§. 193.
Vorkaufsrecht.

Auf ein **Vorkaufsrecht** oder **Näherrecht** *a*) bey einem geschlossenen Kaufcontracte ist ein dritter nur vermöge eines Vertrags, Gesetzes oder erwiesenen Herkommens Anspruch zu machen befugt — Ius protimiseos conuentionale vel legale. — Ein aus Verträgen entstehendes Vorkaufsrecht kann seiner eigenen Natur nach nur gegen den Verkäufer geltend gemacht werden; das deutsche gesetzliche hingegen hat in der Regel gegen den Käufer Wirkung; und ist folglich mit einem **Retractrechte** verbunden *b*). Auch ist bey jenem nicht, wie bey diesem, die Erfüllung aller Kaufbedingungen wesentlich, welche ein Dritter übernommen hat *c*).

a) Jo. Fr. Walch *de iure protimiseos.* Giess. 1728.

b) Pufendorf T. 3. obs. 200. G. S. Madihn *de iure protimiseos eiusque a iure retractus discrimine.* Hal. 1758. [Aber nicht gegen jeden dritten Besitzer findet die Retractsklage Statt Struben R. B. Th. 3. B. 133. S. 469. Thibaut Versuche über einzelne Theile der Theorie des Rechts, Th. 2. n. 4. p. 65 f. A. M. ist Walch im Näherrecht, B. 1. H. 1. §. 3. 6. H. 2. §. 8. H. 4. §. 2. 3.]

c) v. Bülow u. Hagemann pr. Erörter. Th. 3. n. 31. 32.

§. 194.
Verschiedene Arten des Retracts oder Näherrechts.

Von dem altüblichen und weit ausgedehnten Gebrauche des **Retracts** oder **Näherrechts** in Deutschland, zeigen die mannigfaltigen Benennungen: **Einsprache, Einstand, Abtrieb, Beyspruch, Beschuddung, Losung, Anstand, Zugrecht, Geltung, Anfall** ꝛc. *a*). Die älteste Art desselben ist unzweifel die **Erblosung** oder das **Erbfreundrecht** — retractus gentilitius *b*). — Nächst dem hat man auch in dem **Miteigenthume** *c*) einen Grund zu einer besondern Art des Näherrechts zu finden geglaubt, welches **Ganerbenrecht** oder der **Condominalretract** genannt wird. Weiter sind als beson-

dere Gattungen des Retracts zu bemerken: die **Markloſung**, der **Landmannseinſtand** oder der **Bürgerretract** *d*) (retractus ex iure incolatus ſ. comicaneatus) ſammt deſſen Gattung dem **Territorialretracte**; das **Nachbarrecht** *e*) (retractus ex iure vicinitatis); [die **Schwelloſung**;] das **Geſpilderecht, Spaltungsrecht** oder die **Theilloſung** *f*) — retractus ex iure congrui); — und durch beſondere kaiſerliche Privilegia iſt ſpäterhin auch noch der reichsritterſchaftliche Retract hinzugekommen *g*); ſo wie auch hin und wieder dem landſäſſigen Adel dergleichen zu Theil worden iſt *h*).

a) Stryck *de ſucceſſ. ab inteſt.* diſſ. VI. per tot. C. F. Walch vom Näherrecht; (3te verm. Aufl. Jena 1795. 8.) S. 14 f. [K. G. von Jangen practiſche Bemerkungen zu der Lehre vom Abtriebsrechte. Gießen 1800.]

b) Siehe die Conſtitution K. Friedrich II. 5. F. 13 f. Zweifel gegen den geſetzlichen Werth derſelben findet man unter andern bey Leyser Spec. 196. m. 3. und J. H. Böhmer diſſ. *de fundamento retractus duplicis in agris Hamburgenſ.* cap. 1. §. 15. Siehe dagegen C. H. Horn *iuriſprud. feudal.* cap. 1. §. 25. Schilteri *praxis iur. rom.* ex. 30. §. 138. Walch a. a. O. Cap. 2. §. 9. S. 27 f.

c) Walch a a. O. §. 28. S. 59 f. Pufendorf T. 1. obſ. 153. §. 12. T. 3. obſ. 41.

d) Jo. Eisenhart diſſ. *de retractu territoriali, vulgo Markloſung.* Helmſt. 1697. Wolfg. Ad. Schöpf *de retractu territoriali, vulgo Markloſung.* Tub. 1748. Walch a. a. O. §. 31. S. 66. und Abth. 2. S. 457.

e) Walch §. 32. S. 67. Pufendorf T. 4. obſerv. 21. Kind *quaeſt. forenſ.* T. IV. c. 47.

f) Jo. Fr. Rhetius diſſ. *de iure congrui;* in Vol. I. *diſſ. ſel.* Francof. N. 24. Abasv. Fritsch diſſ. *de iure congrui.* Jen. 1678 und in *Opuſculis* Tom. 2. N. 8. p. 143. Walch §. 33. S. 81. Kind *qu. for.* T. III. c. 33. 37.

g) Walch §. 29 u. 30. S. 61 f. C. H. Geisler pr. *de retractu gentilitio inter nobiles imperii immediatos.* Marb. 1779. Auch in Maders rechtsritterſchaftl. Magazin P. 3. u. 7. Ludolf *obſ. for.* P. 3. obſ. 257. p. 71. Im. Weber diſſert. *de retractu nobilibus imperii immediatis per priuilegia caeſarea*

conceſſo. Gieſſ. 1719. Jo. Dan. Hofmann *Obſervationes de retractu equeſtri.* Tübing. 1786. und bey Mader a. a. O. Th. 9. u. 5. G. L. Böhmer *de init. praeſcript. in retractu.* §. 10 ſq. in *Electis* T. 2. p. 706. (von Sartori) Bedenken über die Frage: ob der *retractus equeſtris* ſich ſowohl auf verkaufte, als apert gewordene Lehngüter erſtrecke? Frankf. und Nürnberg 1776. 4. Cramer Wezl. Nebenſt. Th. 86. u. 5. S. 58–109.

h) Z. B. im Altenburgiſchen. S. Haberland u. Schultes Repertorium der Altenburg. Landesgeſetze, S. 9.

§. 195.

Wahrer Grund alles Retracts und allgemeine Regel der Ausübung desſelben.

Alle dieſe Arten des Retracts haben nichts anders, als herrſchende Begriffe von einer natürlichen Billigkeit zum Grunde, und den beſonderen Vortheil der Retrahenten zur alleinigen Abſicht; ſo wie ſie auch, wenn man den ritterſchaftlichen Retract ausnimmt, urſprünglich insgeſammt durchs Herkommen eingeführt und beybehalten ſind; bis man in neueren Zeiten nöthig gefunden hat, ſolche durch mancherley Landesordnungen und Stadtgeſetze zu modificiren. Dagegen leiſtet das **Geſammteigenthum** als allgemeiner Grund des Retracts nicht einmahl den Dienſt einer brauchbaren Hypotheſe; geſchweige hiſtoriſch erwieſener Wahrheit *a*). Alle Arten des Retracts kommen übrigens in Anſehung der Ausübung darin überein; 1) daß ſie nur bey einem **wahren** Verkaufe liegender Gründe, oder einer die Natur desſelben habenden Uebergabe an Zahlungsſtatt (datio in ſolutum) *b*); und 2) gewöhnlich nur binnen einem Jahre *c*) Statt finden; 3) daß der Retrahent in die Stelle des Käufers treten und alle Kaufbedingungen erfüllen müſſe *d*); und 4) daß der, welcher in den geſchloſſenen Kauf willigt, damit zugleich ſeinem Retractrechte entſagt.

a) Pufendorf T. 2. obſ. 4. §. 2. Anderer Meinung iſt Walch B. 1. Hauptſt. 2. — [Von den Nachtheilen des Näherrechts. S. einen Aufſatz in der Oldenburgiſchen Zeitſchrift von 1804.

B. 1. H. 2. n. 3. Alſo ſollte man das Näherrecht ganz abſchaffen? von C. L. Runde. Geſetzlich aufgehoben iſt das Beyſpruchsrecht unter andern: durch eine Verordnung für die Herzogth. Schleswig u. Holſtein von 8. Febr. 1794. u. durch die Herzogl. Oldenburgiſche Verordn. v. 25. Jul. 1814. §. 13, in ſofern es nicht mit der Natur gewiſſer Güter verbunden iſt.]

b) Walch B. 2. Hauptſt. 3. Abſchn. 2. §. 15 u. 17. [Alſo nicht bey einem Tauſch. Leyser med. Spec. 195. coroll. 3. Cannegiesser T. II. dec. 245. *de retractu in caſu permutationis ſimulatae.*]

c) Walch S. 260. §. 10 f. G. L. Böhmer *de initio praeſcriptionis annalis in retractu*, T. 2. Electorum p. 692 ſq. — Durch beſondere Geſetze iſt hin und wieder dieſe Zeit abgekürzt. S. z. B. *Corp. Conſt. Culmbacenſ.* Th. 2. B. 1. S. 201 u. 223. Nirgends aber hat man ſie geſetzlich erweitert, oder die gemeine Verjährungszeit dabey zugelaſſen, weil daraus die größte Unſicherheit des Eigenthums entſtehen würde.

b) Auch bey einem Mengekauf, Klumpenkauf oder Sammthandel. Walch a. a. O. B. 1. Hauptſt. 3. Abſchn. 5. §. 13 u. 14. Pufend. T. 3. obſ. 40. §. 4. T. 4. obſ. 22. J. A. Th. Kindii *quaeſt. for.* T. 1. cap. 52. p. 205. von Bülows und Hagemanns pract. Erörter. B. 2. n. 56. Cannegiesser T. 1. dec. 109. Jo. Theoph. Seger *D. de re ſingulari e pluribus uno pretio venditis retrahenda.* Lipſ. 1766. *et in opuſc. Segeri a Klubero editis* Vol. I. n. 8. p. 256. Struv. *Synt. iur. civ.* L. 3. t. 2. th. 34. Berger *Oec. iur.* L. III. tit. 5. §. 13. n. 5.

§. 196.

Beſondere Eigenſchaften der Erbloſung.

Nur von der Erbloſung *a)* läßt ſich mit Grunde behaupten, daß ſie durch ganz Deutſchland die Vermuthung des Gebrauchs für ſich habe *b)*. Von den übrigen Arten muß ſolches in zweifelhaften Fällen erwieſen werden. Bey der Ausübung der Erbloſung wird aber noch als nothwendig vorausgeſetzt: 1) daß nur wahre Erbgüter der Gegenſtand desſelben ſeyn können; 2) daß folglich der Retrahent von dem erſten Erwerber des Gutes abſtammen müſſe, von welchem der Verkäufer

ſolches ererbt hat c); und daß hingegen 3) der Käufer kein Nachkomme desſelben ſey *d*). Den Verwandten kann übrigens die Ausflucht der zuvor übertragenen Sache (exceptio rei traditae) hier nicht entgegenſtehen; weil damit in manchen Fällen die Erbloſung ganz vereitelt werden würde. Bey anderen Retractarten hat dieſe Einrede allerdings Gewicht.

a) Jo. Fr. Rhetius diſſ. *de iure retractus gentilitii ſeu conſanguinitatis*: in Vol. I. diſſ. ſel. Franeof. N. 26. Leyser Sp. 193. 194. 195. Pufendorf T. 3. Obſ. 40.

b) Wiewohl auch daran Leyser Sp. 193. m. 2. und Pufendorf T. I. obſ. 133. zweifeln. S. jedoch Mevius *ad ius Lubec.* P. 3. tit. 7. art. 1. Gail Lib. 2. obſ. 19. Schilter in *praxi iuris rom. in for. Germ.* exerc. 30. §. 138. Struben in den Nebenſt. Th. 3. S. 462 f. und in den rechtl. Bedenken, Th. 3. Bed. 133. Walch a. a. O. B. 2. Hptſt. 2. Abſchn. 1. §. 22 f. S. 361 f. [A. J. Trendelenburg progr. *de iure retractus gentilitii in praediis nobilibus Slesvicenſibus et Holſaticis non obtinente.* Kilon. 1778.]

c) C. Fr. Walch diſſ. *de iure librorum bona a parentibus adquiſita retrahendi.* In *Opuſculis* Tom. 2. p. 298 ſq.

d) Struvii *Syntagma iur. civ.* exerc. 23. §. 49. Stryck *de ſucceſſ. ab inteſt.* diſſ. 6. cap. 3. §. 13. Wernher P. 5. obſ. S. 155. Walch a. a. O. B. 2. Hauptſt. 2. Abſchn. 1. §. 22. S. 359. Aufl. 3. Vergl das Preuſſiſche Landr. Th. 1. Tit. 10. §. 584. und Solmiſches Landrecht, Th. 2. Tit. 12. §. 19.

§. 197 a.

Colliſion der verſchiedenen Arten des Retracts.

Wenn mehrere Perſonen in Betracht eines Grundſtücks auf ein Näherrecht Anſpruch machen, und hierüber beſondere Geſetze *a*) nichts beſtimmt haben, ſo kommt es in der Entſcheidung darauf an: 1) Ob alle ſich auf einerley Grund ſtützen? Alsdann entſcheidet die Nähe der Verwandtſchaft, die größere Angrenzung, der größere Antheil in der Mark, am Miteigenthume, und Geſpilde. 2) Unter einfachen aber verſchiedenen Gründen des Näherrechts hat nach dem auf guten Gründen

beruhenden Gerichtsgebrauche nur die **Erblosung** einen Vorzug vor andern *b*). 3) Ein doppelter oder dreyfacher Grund des Näherrechts geht dem einfachen vor; und wenn 4) die Ansprüche verschiedener Retrahenten einander gleich sind, so müssen solche durch Theilung oder das Loos entschieden werden.

a) Preußisches Landrecht, Th. 1. Tit. 20. §. 587.

b) Walch a. a. O. B. 2. Hauptst. 4. §. 16. 17. Anderer Meinung ist Westphal im teutschen Privatrechte, Theil 2. S. 299. §. 6.

§. 197 b.

Monopole.

Eine ausschließende Befugniß zum alleinigen Verkauf einer Waare, mit welcher die natürliche Freyheit Jedermann zu handeln gestattet; — oder ein Gewerbe allein zu treiben, welches zu üben nach derselben einem Jeden erlaubt ist, heißt ein **Monopol** oder **Alleinhandel** *a*). Eigenmächtige Anmaßungen desselben, so wie alle darauf abzweckende willkührliche Unternehmungen sind schon nach der Natur der Sache unerlaubt, und eben deswegen auch in den positiven Rechten verboten *b*). Es kann dergleichen also auch von solchen Obrigkeiten, denen nur eine Gerichtbarkeit oder vollziehende Gewalt zukommt, nicht verstattet werden. Wenn aber zu Beschränkung der Freyheit im Handel und Gewerbe der Unterthanen rechtliche aus dem Wohl des Landes hergenommene Gründe vorhanden sind *c*): so stehen der Landeshoheit bey Ertheilung eines darauf gerichteten Privilegii eben so wenig jene Verbote, als die dem Kaiser in der Wahlcapitulation *d*) deswegen gemachte Vorschrift entgegen *e*). Hieraus läßt sich überhaupt bestimmen, wiefern Monopole in jedem Falle für **erlaubt** oder **unerlaubt** zu achten sind *f*). Ein auch rechtmäßig erlangtes Monopol begreift übrigens für sich selbst noch kein gegen die Käufer auszuübendes Zwangrecht.

a) Ad. Fritsch *comm. ad L. vn. C. de monopoliis.* Jen. 1658. auch in deſſen *Sylloge var. tract.* T. 1. n. 1. und in der *Collectione Operum* T. 2. P. 3. n. 12. Leyser Sp. 679. m. 11–14. Joh. Phil. Fr. Goldmayers Abhandl. von Monopolien. Würzburg 1768. 8.

b) *L. vn. C. de monopoliis.* R. A. zu Trier und Cöln von 1512. Th. 1. Art. IV. §. 16 f. R. A. zu Nürnberg von 1527. §. 27. Speyerſcher R. A. von 1526. §. 26. Reichs-Polizey-Ordnung von 1530. tit. 26. §. 7, und von 1577. tit. 18. Reichsſchluß vom 30ten Septemb. 1668. bey Pachner in der Sammlung der Reichsſchlüſſe, Th. 1. S. 311 u. 334.

c) G. L. Böhmer diſſ. *de iure principis libertatem commerciorum reſtringendi.* §. 6 ſq. In *Electis iuris civ.* Tom. 3. p. 176. Zwo Abhandl. vom Nutzen und Schaden der Monopolien (von Quirl und Klipſtein); nebſt meiner Vorrede. Caſſel 1778. 8. Ueber Monopolien; nebſt Bemerkungen über die in dieſer Materie von Quirl und Klipſtein zum Vorſchein gekommenen Schriften. Hannov. 1779. 8.

d) Art. 7. §. 3.

e) Fritsch l. c. cap. 9. n. 14. J. J. Moſer von kaiſerl. Regierungsrechten und Pflichten, S. 585 f. Deſſelben Tr. von der Landeshoheit in Pol. Sachen, 263 f.

f) Vom erlaubten und unerlaubten Salzmonopol handelt von Cramer in d. W. Nebenſtund. Th. 2. S. 171. und Moſer in den Nebenſtund. S. 245. Cf. de Cramer in *obſerv. iur. univ.* T. I. obſ. 193. und die W. Nebenſt. Th. 62. S. 16 f.

§. 197 c.

Bücherverlag und Nachdruck.

Das Recht die Handſchrift eines Buchs durch den Druck zu vervielfältigen, und die dadurch erhaltenen Exemplare mit Vortheil zu veräußern, heißt das **Verlagsrecht** *a*). In keiner Rückſicht kann daſſelbe als herrenlos, oder ſeine Ausübung als Sache einer natürlichen Freyheit betrachtet werden. Es gehört ſeinem Urheber, das iſt dem, welcher der Handſchrift ſelbſt ihr Daſeyn gab, — dem **Autor**; und von ihm, oder ſeinen Erben, ſo lange dergleichen ſich legitimiren können, wird ſolches vertragsweiſe dem **Verleger** überlaſſen.

Wenn dieser sodann ein gedrucktes Exemplar für ein verhältnißmäßig geringes Geld verkauft, so ist keinesweges zugleich das von ihm vielleicht theuer erkaufte Verlagsrecht der Gegenstand des Handels. Wer nun ohne rechtmäßigen Titel das noch in eines andern Eigenthume stehende Verlagsrecht eines Buchs zum Nachtheil des Autors oder rechtmäßigen Verlegers ausübt, der **stiehlt** das Verlagsrecht; und wenn er seine falsche Waare zugleich für ächten Druck des wahren Eigenthümers dieser Befugniß ausgibt, so ist er ein **Betrüger.** Unmöglich kann also die gesetzgebende Gewalt befugt seyn, den Nachdruck oder bestimmter den **Schleichdruck** zu dulden, oder gar zu privilegiren: und die richterliche Gewalt muß schon nach der Natur der Sache die Sicherheit des Eigenthums gegen Verletzungen des **Heckenverlegers** in Schutz nehmen, wenn sie auch keine positive Gesetze in Anwendung zu bringen hat *b*). **Privilegia** für den rechtmäßigen Verleger gegen den Nachdruck sind folglich auch nichts mehr, als Schildwachen vor dem Hause des ehrlichen Einwohners gegen Räubereyen; und Gesetze, welche den Nachdruck verbieten, sind nicht bloß willkührliche Anordnungen einer billigen Sorgfalt für die Wissenschaften; sondern nothwendige Sicherung eines wohl erworbenen Eigenthums *c*). — Das Verlagsrecht kann auf **eine** Auflage, oder bestimmte Anzahl Exemplare vom Autor dem Verleger übertragen werden; in welchem Falle auch jede eigenmächtige neue Auflage, oder vertragswidrige Vermehrung der Exemplare unbefugter Nachdruck ist. Wenn hingegen das Verlagsrecht ohne Einschränkung übertragen ist; so bedarf es zur neuen Auflage keiner weiteren Einwilligung des Autors *d*). [Der 18te Art. der **D. Bundesacte** läßt gleichförmige Verfügungen über die Sicherstellung der Rechte der Schriftsteller und Verleger gegen den Nachdruck erwarten; und ein Entwurf dazu ist bereits im Anfange des J. 1819 den Regierungen zur Instructionsertheilung vorgelegt *e*)].

a) Der hier aufgestellte Beweis der Unrechtmäßigkeit des Nachdrucks ist von dem, welchen Kant in der Nota c genannten Schrift geführt hat, verschieden. Kant leitet seinen Beweis aus der Führung eines Geschäfts im Namen eines andern her, und betrachtet zu dem Ende die Schrift des Autors als eine Rede desselben an das Publicum, welche Niemand ohne seinen Auftrag ins Publicum bringen darf.

b) Eine allgemeine Mißbilligung des Nachdrucks, als einer gänzlich zu unterdrückenden Ungerechtigkeit, enthält schon die Wahlcapitulation K. Leopold II. Art. 7. §. 1. [und die deutsche Bundesacte verheißt in Art. 18 d. Verfügungen über die Sicherstellung der Rechte der Schriftsteller und Verleger gegen den Nachdruck.] — Beyspiele von Landesordnungen wider den Nachdruck hat man in mehreren deutschen Staaten gegeben. Churſächsisches Mandat den Buchhandel betreffend vom 18. Dec. 1773; in Beckmanns Sammlung auserlesener Landesgesetze, Th. 3. S. 282. Neues Landrecht für die Preußischen Staaten, Th. 2. Tit. 20. §. 1294 f. [Strafgesetzbuch für das Königr. Bayern, Th. 1. Art. 397. Oldenburgisches Strafgesetzbuch, Art. 416. Uebersicht der in den deutschen Bundesstaaten bestehenden Verordnungen über Büchernachdruck, in den Protocollen des Bundestages 1818., Sitzung 34. §. 159. — Auffallend ist eine Königl. Böhmische Verordnung, ("Nationalzeitung der Deutschen, 1797. St. 51. p. 1060.), wodurch der dem Handel so schädliche Büchernachdruck der inländischen und einem rechtmäßigen Verleger zugehörigen Auflage gesetzmäßig bey schwerer Strafe verboten, dahingegen der Nachdruck fremder und erlaubter ausländischer Bücher jedem Nachdrucker als negotium frey gestattet wird."]

c) Die meisten rechtlichen Zweifel bey dieser Sache entstehen bloß daher, daß die Vertheidiger der Rechtmäßigkeit oder Unrechtmäßigkeit des Nachdrucks den eigentlichen Gegenstand verfehlen, worauf nach der Natur der Sache die Frage allein gerichtet seyn muß. Insonderheit entscheiden die Grundsätze von der Rechtmäßigkeit oder Unrechtmäßigkeit eines Monopols, nach richtiger Bestimmung seines Begriffs (§. 197. b.), und bey Voraussetzung eines Eigenthums an dem Verlagsrechte, gar nichts. — Unter den vielen Schriften wider den Nachdruck zeichnen sich aus: Joh. St. Pütters Abhandl. vom Bücher-

nachdruck, Göttingen 1774. 4. Desselben Beytr. zum Staats- und Fürstenrechte, Th. 1. S. 241. C. F. Hommel *Rhapsodia quaest.* Vol. VI. obs. 750. K. J. Becker über das Eigenthumsrecht an Geisteswerken. Frankf. u. Leipz. 1789. 8. J. Fr. Ferd. Ganz Uebersicht der Gründe wegen des Strafbaren des Büchernachdrucks. Regensb. 1790. 8. J. H. P. Seidenstickers Abhandl. Ist der Staat befugt, den Büchernachdruck zu verbieten oder nicht? Helmst. 1792. 8. E. M. Gräffe Darstellung des Eigenthums und der Eigenthumsrechte des Schriftstellers und Verlegers, und ihrer gegenseitigen Rechte und Verbindlichkeiten. Leipz. 1794. 8. Kant von der Unrechtmäßigkeit des Büchernachdrucks; in Merau Miscellaneen, Th. 2. S. 233. und in der Berliner Monatsschrift. May. 1785. Kant metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre. Königsberg 1798. p. 128.] — Unter den Vertheidigern des Nachdrucks verdienen Erwähnung: J. A. H. Reimarus Erwägung des Verlagsrechts in Ansehung des Nachdrucks. Hamb. 1792. 8. und Ludw. Fr. Griesinger, der Büchernachdruck aus dem Gesichtspuncte des Rechts, der Moral und Politik betrachtet. Stuttg. 1802. Dagegen Karl Ernst Schmid unter demselben Titel. Jena 1823.

d) Gutachten verschiedener Buchhändler über das Verlagsrecht an Werken verstorbener Gelehrten; bey Gelegenheit eines Processes über die neue Ausgabe von Toze's Staatskunde. 1791. 8. Rössig Handbuch des Buchhandelsrechts. Leipz. 1804. Chr. Gottl. Richter *de re libraria in imperio Romano-Germ. ordinanda. D.* Lipf. 1786.

e) v. Meyer Repertorium der Verhandl. der D. Bundes-Versamml. H. 2. §. 147.

§. 198.

2) Verträge, welche keine Veräußerungen zur Absicht haben; insonderheit a) Depositum.

Jetzt folgen die Verträge, welche **Aufträge** (Mandatum) und **Genossenschaft** (Societas); desgleichen **Verwarung** oder Niederlegung zur treuen Hand (Depositum), und **Verstattung des Gebrauchs unserer Sachen** (Commodatum et locatio conductio) zum Gegenstande haben. Aber bey weitem der größte Theil

von dem, was deutsche Gesetze über diese Verträge enthalten, ist bloße Wiederholung römischer Grundsätze. Nur wenige Eigenheiten deutscher Rechte bey diesen Geschäften sind hier zu erwähnen. Dahin gehört, daß bey der Verwarung in einigen besonderen Landesgesetzen die Strafen der boshaften Unterschlagung geschärft sind *a*).

a) Nassauische Landes-Ordn. P. I. tit. 11. p. 46. Struben rechtl. Bedenken, Th. 3. B. 126.

§. 199.

Hand wahre Hand!

Merkwürdiger ist schon, daß nach einem uralten *a*) deutschen Herkommen der Eigenthümer seine durch Verpfändung, oder andere eben genannte Verträge auf guten Glauben Jemanden anvertrauete Sache bey keinem dritten schuldlosen Besitzer zu vindiciren befugt ist; nach der Rechtsregel: **Hand wahre Hand; wo man seinen Glauben verloren hat, da muß ihn man wieder suchen** *b*). Hierdurch wird der Dritte und folgende ehrliche Erwerber gegen alle ihm zur Zeit des Erwerbs unbewußten dinglichen Ansprüche in Schutz genommen. Der Gebrauch des römischen Rechts hat aber dagegen diesen dinglichen Rechten fast allenthalben das Uebergewicht verschafft *c*); und nur solche Städte, welche in dem deutschen Grundsatze eine Stütze des ihnen über alles schätzbaren öffentlichen Credits wahrnahmen *d*), haben für dessen Beybehaltung gesorgt *e*).

a) Marculphs Formeln, N. 164. 166. 169. 170. 172. Sachsenspiegel, B. 2. Art. 36 u. 60. [Hasse Abhandl.: gibt es nach dem Sachsenspiegel ein Eigenthum an beweglichen Sachen, und wird dieses aufgegeben durch die bloße freywillige Entfernung aus der Wehre? In Savigny, Eichhorn u. Göschen Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft, B. 1. H. 1.]

b) Hertius *de paroemiis* Lib. 1. N. 18. Eisenhart deutsches R. in Sprüchw. S. 319 f. oder 346 der 2ten Aufl.

c) Auch in Sachsen. S. Kindii *quaest. for.* T. 2. cap. 39.

d) Casp. a Rheden *de ſtatutis bremenſ. ad mercaturam compoſitis* §. 31 ſq. Ernst. Joh. Fr. Mantzel *de praeſtantia iuris lubecenſis circa fidem ciuium augendam.* (Roſt. 1734.) §. 4. Art. Did. Gütschow diſſ. *de ſtudiis Lubecenſium promouendi commercia inprimis Nomotheſiae auxilio*, §. 10.

e) Lübiſches Recht, B. 3. Tit. 3. Art. 2. J. L. Steins Abh. des lübiſchen Rechts, Th. 3. S. 213 f. Deſſen Einleit. zur lübiſchen Rechtsgel. §. 226. S. 283. H. H. Engelbrecht *Obſerv. forenſ.* Spec. 1. obſ. 10. p. 82 ſq. Joh. Ch. Conr. Schröters Abhandl. ꝛc. B. 1. S. 478. Joh. Balt. de Werner T. I. P. 4. obſerv. 235.

§. 200.

b) Pacht- und Miethcontract.

Pacht- oder **Miethcontracte** erhalten zwar in Deutſchland die Beſtimmung ihrer rechtlichen Natur der Regel nach ebenfalls aus dem römiſchen Rechte *a*). Jedoch haben wir auch eine beſondere deutſche **Erbleihe** oder **Erbpacht** (locatio perpetua), durch welche Bauergüter zur Cultur ausgethan werden. Daraus iſt das rechtliche Verhältniß des **Gutsherrn und Erbbeſtänder** abzunehmen; wovon bey den Rechten der Bauern und ihrer Güter wird zu handeln ſeyn *b*). - In dem Dienſtcontracte zwiſchen Herrſchaft und Geſinde liegt zwar eine den Römern bekannte locatio operarum zum Grunde; die aber dadurch, daß unſere Dienſtboten zugleich der Hausherrſchaft unterworfen ſind, ſehr modificirt wird; und da überdem bey den Römern eine ſolche für Geld dienende Menſchenclaſſe eigentlich nicht gewöhnlich war: ſo müſſen Rechte und Verbindlichkeiten derſelben, ſo weit ſich ſolche nicht auf Zuſagen beyder Theile gründen, mehr aus den beſonderen **Dienſtboten-** oder **Geſindeordnungen** hergeleitet, oder der gemeinen und localen Obſervanz und der rechtlichen Natur des aus der Hausherrſchaft entſtehenden Verhältniſſes gemäß beurtheilt werden *c*). So haben Dienſtboten nach altem gemeinen deutſchen Herkommen, welches auch durch viele

besondere Gesetze bestätigt ist, in Ansehung ihres rückständigen **Liedlohns**, bey entstehendem Concurse ein absolutes Vorzugsrecht *d*); wiewohl solches hin und wieder neuerlich auf den Rückstand von den letztern zwey oder drey Jahren eingeschränkt ist *e*).

a) Von besondern Ausnahmen in Ansehung der Regel: Kauf bricht Miethe, haben das Hamburger, Nürnberger und Frankfurther Stadtrecht Beyspiele. S. Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwörtern, S. 352. oder 388. d. 2ten Auflage. Orths Anmerkungen über die Frankf. Reformation. Th. 1. S. 456. u. Th. 2. S. 247 f. Jo. Chr. Ludewig diss. *de emtore non stante locationi antecessoris* (Gotting. 1762.) §. 51. Von der Unanwendbarkeit jener Regel beym Verkaufe landesherrlicher Grundstücke s. Meine Beytr. B. 1. N. 16. S. 444.

b) Estors kleine Schriften, St. 1. u. 3 u. 4. St. 2. n. 3.

c) Jo. Heumanni *initia iuris politiae Germanor.* cap. 21. §. 185. p. 228. J. G. Bauer *de admittendo famulitii hodierni in favorem domini testimonio* in *Opusc.* T. I. n. 42. Strubens rechtl. Bed. Th. 3. n. 69. und Th. 5. n. 99. Kindii *quaest. for.* T. 2. cap. 48. 49. Joh. Lor. Dorn ausführl. Abhandl. des Gesinderechts. Erlang. 1794. 8. [G. L. Wolbrecht Versuch einer systematischen Darstellung des Dienstbotenrechts im Königreich Hannover. Hannover 1815.]

d) Schon der Sachsenspiegel gedenkt dieses Vorzugsrechts B. 1. Art. 22. Mevius *ad ius Lubecense.* P. 3. tit. 1. Art. 11. n. 56 sq. Strubens rechtl. Bed. Th. 3. B. 107. Pufendorf T. 1. Obs. 104 u. 205. G. L. Böhmer diss. *de iure mercedis opificum in concursu creditorum* §. 15; in *electis iur. civ.* T. I. p. 399. Ch. G. Gmelins Ordnung der Gläubiger im Gantprocesse, Cap. 2. §. 7.

e) Z. B. im Hessen-Casselschen. S. Estors deutsche Rechtsgel. Th. 1. §. 496. Als Muster einer guten Gesindeordnung verdient empfohlen zu werden die Herzoglich-Gothaische vom 24. Jul. 1797, welche zum Theil auch den weisen Vorschriften des Preußischen Landrechts nachgebildet ist.

§. 201.

c) Contractus Socidae.

Eine aus dem Pacht- und Societätscontract *a*) zusammengesetztes Geschäft ist der sogenannte Contractus

Socidae, wodurch die Wartung und Benutzung des Viehes, von dem Eigenthümer desselben, an Jemanden mit der Bedingung überlassen wird, daß dieser eine verabredete Pachtvergeltung dafür entrichte, und zugleich für allen auch zufälligen Schaden hafte. Daher auch die Rechtsregel: **Eisern Vieh stirbt nicht**, darauf angewendet wird *b*).

a) *Gloſſarium manuale* Art. Socida. T. 6. p. 267. Ein Kaufcontract kann bey diesem Geschäfte schon deswegen nicht zum Grunde liegen, weil die Pachtung damit im Widerspruche stehen würde.

b) Jo. Otto Tabor diſſ. *de iure Socidae;* in seinen *Oper.* T. I. p. 127. Stryck in *vſ. mod. Pand.* Lib. 7. Tit. 5. §. 8. und Lib. 19. Tit. 2. §. 8.

§. 202.

3) Darlehn und Zinsfuß; auch Strafe böser Schuldner.

a) Ungültigkeit aller Wuchercontracte nach alten d. R. Rechtliche Natur und Grund der Zinsen.

In den ältesten Zeiten waren alle eine zinsbare Benutzung des Geldes zur Absicht habende Verträge unter den Deutschen ganz unbekannt *a*). Nach einem aus übel verstandenen Stellen der Bibel erwachsenen, und durch das canonische Recht *b*) auch in Deutschland zu einem gesetzlichen Ansehen gediehenen Vorurtheile, sahe man im Mittelalter, und noch bis ins sechszehnte Jahrhundert alle eigentlichen **Wuchercontracte**, vorzüglich aber das **zinsbare Darlehen** für ungültige, und nach göttlichen Rechten strafbare Geschäfte an *c*); da doch **Zinsen** ihrer wahren Natur nach, theils als Vergeltung für den verstatteten oder entbehrten Gebrauch des Geldes: theils als Prämie für die mögliche Gefahr des Verlustes betrachtet, sich von selbst rechtfertigen *d*); wenn gleich die Forderung derselben in jedem Falle entweder durch einen **Vertrag**, oder durch ein **Gesetz**, oder durch den **Verzug** besonders begründet werden muß *e*).

a) Tacitus *de mor. Germ.* cap. 26. Vergl. cap. 5 und 15.

b) C. 1. C. 14. Qu. 3. cap. 1. 4. 6. 10. X. *de Vſuris.*

c) J. H. Böhmer diſſ. *de fundamento vſurarum pecuniae mutuatitiae.* Hal. 1728. und in den *Exercitat. ad Pand.* T. 4. p. 87 ſq. Eiusd. *Ius eccleſ. Proteſt.* Lib. 5. Tit. 19. Fr. W. Pestel diſſ. *fontem errorum de odio vſurarum legitimo inueſtigatum et obſtructum repraeſentans.* Rint. 1753. Jo. Dav. Michaelis diſſ. *de mente legis moſaicae vſuras prohibentis.* Gott. 1750. Deſſelb. moſaiſches Recht, Th. 3. §. 152–155. — Wie dieſe Idee auch in die deutſchen Landrechte übergegangen ſey, davon dient z. B. Oſtfrieſiſches Landrecht, B. 1. Cap. 121. Art. 6. nach der Ausgabe des H. v. Wicht S. 252.

d) (J. Benthem) Vertheidigung des Wuchers; aus d. Engl. überſ. von J. Aug. Eberhard. Halle 1788. 8. J. Arn. Günthers Unterſuchung über Wucher und Wuchergeſetze; und über die Mittel, dem Wucher ohne Strafgeſetze Einhalt zu thun, Th. 1. Hamb. 1790. 8. auch in Büſch und Ebelings Handlungsbibliothek, B. 3. S. 161–416. Ein Votum über den Wucher; von einem Manne sine voto (A. H. Lang). Nördl. 1791. 8. G. H. von Berg über Wucher und Wucherverbote; in ſeinen Staatswiſſenſchaftlichen Verſuchen, Th. 2. S. 169 f.

e) Leyser Spec. 130. m. 3. Spec. 244. m. 1. Abr. Kaestner pr. *mutuum adhuc hodie gratuitum eſſe oſtendens.* Lipſ. 1726. Weber über die rechtlichen Gründe der Verbindlichkeit Zinſen zu bezahlen; in deſſen Verſuchen über das Civilrecht. Schwerin u. Wismar 1801. S. 221. — Von Verſugszinſen bey Warenſch. ſ. Meine Beyträge, B. 2. n. 6. S. 202 f.

§. 203 a.

b) Verſchleyertes Darlehn.

Eben dieſes Vorurtheil hinderte auch, daß der von Juſtinian gebilligte Zinsfuß nach Einführung des römiſchen Rechts in Deutſchland keine Gültigkeit erhielt *a*). Weil aber doch Niemand gern ohne Vergeltung den Gebrauch ſeines Geldes entbehren und mit Gefahr des Verluſtes andern überlaſſen wollte: ſo fiel man auf mancherley Arten von **verſchleyertem Darlehn** (mutuum palliatum) *b*), durch welche wahrhafte Zinſen gezogen wur-

den, ohne ihren Namen zu gebrauchen; deren Größe aber nun gar keinen gesetzlichen Maßstab hatte, und deshalb häufig in den drückendsten Wucher ausartete c).

a) L. 26. §. 1. C. de Vsuris. Der Glossator des Sachsenspiegels, welcher B. 1. Art. 54. die zu seiner Zeit herrschenden Ideen von Zinsen genau darstellt, gibt davon dieses Zeugniß: "Etliche sagen, man möge den Wucher nach Kaiserrecht wohl nehmen. Sag aber du, man möge keinen Wucher nehmen; dann die Canones, das alte und neue Testament solches verbieten. Was aber der Canon verbeut, das verbeut auch das Kaiserrecht. Ja ich sage auch, das wer so freuelich ist, das er sagen darf, Wucher sey keine Sünd, den soll man für einen Ketzer halten." — Wucher ist aber nach seiner Erklärung: "alles das, so ein man mehr einnimmpt oder auffhebt, dann er ausgeliehen hat, und daß er ihm solches zuvor also bedinget hab."

b) Bern. Lud. Mollenbeck diss. *de mutuo palliato.* Giess. 1697. Jo. Jac. Sorber comm. *de censu constitutiuo seu mutuo palliato.* Jen. 1747. 4.

c) Hiervon zeugen selbst die in den Reichsgesetzen enthaltenen Klagen. S. insonderheit den R. A. von 1500. Art. 32. u. Reform. guter Polizey von 1530. Art. 26. §. 1–7. Eine große Anzahl Beyspiele von allerley solchen Contracten aus dem dreyzehnten bis zum sechszehnten Jahrhunderte, worin außer den versteckten Vortheilen der Wucherkünste 10, 12 und mehr pro Cent. öffentlich, und nur mit Vermeidung des verhaßten Namens der Zinsen versprochen sind, liefert von Meiern in den Gedanken von der Rechtmäßigkeit des sechsten Zinsthalers in Deutschland (Hannov. 1732. 4.) S. 69–109. S. auch J. C. J. Fischers Gesch. des teutsch. Handels, Th. 1. S. 285 f.

§. 203. b.

Insonderheit der Rentenkauf.

Eine Hauptart solcher Verträge ist der **Gülten- oder Rentenkauf**, mit welchem auch häufig eine **Pfandnützung** (antichresis), — eine **wiederkäufliche Abtretung nutzbarer Güter**, auch wohl ein **Lehnscontract** *) verbunden ist. Durch ein langes und sehr gemeines Herkommen war man an diese Gattung ver-

schleyerter Zinsgeschäfte in Deutschland so gewöhnt, daß dawider kein kirchliches Verbot etwas vermochte; daher die Päbste sich endlich bewogen fanden, dieselben ausdrücklich zu genehmigen *a*). Hierauf nahm man keinen Anstand, die alte und allgemeine Gewohnheit wegen der **Wiederkaufsgülten** auch durch Reichsgesetze zu bestätigen. Zugleich wurden aber alle andere Wuchercontracte wiederholt für ungültig und strafbar erklärt; und die Form des Gültenkaufs dahin bestimmt: daß 1) die Verschreibung auf Wiederkauf geschehen; 2) mit hundert Gulden Hauptgeldes nicht mehr als fünf Gulden jährlicher Gülten gekauft werden *b*); und 3) die Loskündigung der Gültenverschreibung auf Wiederkauf wie Wiederkaufsrecht sey, allein bey dem **Verkäufer**, d. i. dem Schuldner, und nicht bey dem **Käufer** oder dem Gläubiger stehen solle *c*). Jedoch ist 4) in der Folge auch noch der Vertrag für rechtsbeständig erklärt, wodurch der Schuldner verspricht, im Fall er in Zahlung der jährlichen Gülten sich säumig erzeigen würde, dem Käufer alsbald die Kauf- oder Hauptsumme neben den Gülten zurück zu geben *d*). Daß diese Grundsätze in vorkommenden Fällen eines solchen Rentenkaufs auch jetzt noch volle Anwendung haben, ist keinem gegründeten Zweifel unterworfen *e*); wenn gleich heutzutage das einfachere zinsbare Darlehn gewöhnlicher ist *f*).

*) G. L. Böhmer pr. *iur. feud.* §. 75. 77.

a) S. die Bullen von den Päbsten Martin V. und Caliptus III. von den Jahren 1420 und 1455. in cap. 1 u. 2. Extravag. Com. de emt. vendit. Sorber l. c. §. 54. p. 36.

b) Welcher Maßstab auch auf den Fall beobachtet werden soll, da für ein Hauptgeld gewisse Korn- oder Weingülten erkauft sind. Policeyordn. von 1577. Tit. 19. §. 3. Zugleich ist auch der Juden Wucher auf fünf von hundert eingeschränkt, Tit. 20. §. 6. G. H. von Berg über Judenwucher; in seinen Staatswissenschaftlichen Versuchen, Th. 2. S. 211.

c) R. A. v. J. 1500. §. 32. Policeyordn. vom J. 1530. Art. 26. §. 8. v. J. 1548. Art. 17. §. 8. v. J. 1577. Tit. 17. §. 9.

d) Deputat. Abſch. zu Speyer v. J. 1600. §. 35.

e) Mevius von wucherlichen Contracten, P. I. cap. 7. J. H. Böhmer in *iure eccleſ. proteſt.* Lib. 5. tit. 19. §. 47 ſq. Sonnen l. c. Sect. 2. cap. 8. §. 251 ſq. Moſer patr. Phantaſien, Th. 2. S. 97. Joh. Fr. Gildemeiſter Abhandl. aus dem Handfeſten- und Pfandrechte der Reichsſtadt Bremen. Brem. 1794. 8. Als Beyſpiel einer durch Provincialgeſetze beſtimmten Abweichung verdient angemerkt zu werden des Erzbiſchof Heinrichs Edict wegen der wucherlichen Contracte vom J. 1580; bey Mevius a. a. O. S. 12 f. Kindii *quaeſt. for.* T. 2. c. 54.

f) Jo. Fr. Kobe comm. *de pecunia mutuatitia tuto collocanda.* Gotting. 1761. 4. Chr. Gottl. Gmelin von Aufſätzen über Verträge überhaupt; und von Schuld- und Pfandverſchreibungen insbeſondere. Tübingen 1790. 8. Vom Unterſchiede zwiſchen wahren annuis reditibus und einem mutuo palliato handelt Cramer in den W. Nebenſt. Th. 82. S. 1 f. und *de charactere diſtinct. contractus mutui et annuor. reddituum:* in Eiusd. *Opuſc.* T. 3. p. 461 ſq.

§. 204.

c) Allgemeiner deutſcher Zinsfuß.

Der für den Rentenkauf vorgeſchriebene Zinsfuß wurde hiernächſt auch geſetzlich auf die durch Grundſätze des canoniſchen Rechts *a)* bereits im Allgemeinen gebilligten **Verzugszinſen** dergeſtalt ausgedehnt, daß dabey nur noch dem Gläubiger allenfalls ſein beſonderes aus der Zahlungsverzögerung entſtandenes Intereſſe oder ſogenanntes **Schadengeld** zu liquidiren und zu beſcheinigen vorbehalten blieb *b)*. Und damit war alſo für alle Geſchäfte, bey welchen damahls erlaubter Weiſe Zinſen gefordert werden durften, derſelbe Maßſtab feſtgeſetzt *c)*. Als aber hierauf im ſiebenzehnten Jahrhunderte das canoniſche Vorurtheil gegen die Zinſen nach und nach weiter ſo viel von ſeinem Anſehen verlor, daß man kein ſtrafbarer Wucherer mehr hieß, wenn man auch, ohne die Form des Rentenkaufs zu beobachten, ſich Zinſen verſprechen ließ: ſo war es wohl ſehr natürlich, daß man

zu Folge der unverkennbaren Absicht der bisherigen Reichsgesetze, den für den Rentenkauf und Verzug beliebten Zinsfuß zu fünf von hundert, nunmehro auch bey allen übrigen gewisser Maßen neu aufkommenden gültigen Zinsgeschäften, so weit nicht etwa in besonderen Gesetzen ein Mehreres gestattet war, als Regel in den Gerichten betrachtete *d*); und der jüngste Reichsabschied enthält stark hervorleuchtende Spuren von einer gesetzlichen Billigung dieses Gerichtsgebrauchs; wenn gleich seine Anordnungen zunächst auf eine Erleichterung der im dreyßigjährigen Kriege verarmter Schuldner gerichtet waren *e*).

a) Cap. 9. X. *de arbitris.* cap. VII. X. *de plus petit.* cap. 48. X. *de sentent. excom.* J. H. Böhmer in *iure eccles. protest.* Lib. 5. tit. 19. §. 24.

b) Speyerscher Deputat. Absch. v. J. 1600. §. 139. J. H. Böhmer diss. *de fundam. vsur.* §. 30. Jo. Fr. Homberg diss. *de vsuris in contractibus stricti iuris secundum Rec. Deput. d. a.* 1600. §. 39. (Marburg. 1736.) cap. 2.

c) Von Meiern a. a. O. §. 11. 29. 30. Desselb. Antwort auf die Refutation, S. 20. 24 und 56. Schilter in *praxi iuris rom. in for. germ.* exerc. 22. §. 11.

d) Dahin zielt auch der R. A. von 1570. §. 83. Vergl. L. 13. D. de LL. Mevius a. a. O. B. 1. Cap. 6. Estor teutsche Rechtsgel. Th. 1. §. 3629.

e) R. A. v. J. 1654. §. 174: "Anreichend die künftige Zins und Interesse, sollen von nun an dieselben, sie seyn aus wiederkäuflichen Zinsen, oder vorgestreckten Anlehen herrührig und versprochen, jedoch nach Ausweisung der Reichsconstitutionen, und weiter nicht als fünf pro Cento alle und jede Jahren unfehlbar bezahlt, und im Fall des Saumsals auf bloße Vorzeigung der Obligation per paratam executionem wider den Schuldiger verfahren werden u. s. w." Wenn man bey dieser Vorschrift nicht voraussetzen darf, daß damit eine schon durch den Gerichtsgebrauch erfolgte Ausdehnung des anfänglich nur für den Rentenkauf beliebten Zinsfußes auf vorgestreckte Anlehen anerkannt werde: so wäre es eine seltsame Hülfe für die im dreyßigjährigen Kriege verarmten Schuldner gewesen, daß man ihnen von vorgestreckten Anleihen hier

gerade eben so viel Zinsen als vom Gültenkaufe zu zahlen auflegte; da sie von ersteren nach canonischem Rechte und älteren Reichsgesetzen eigentlich gar keine Zinsen zu zahlen hatten. Eine andere einschränkende Erklärung dieser Stelle des R. A. hat von Meiern a. a. O. §. 48 f. geliefert; welche nach ihm neuerlich auch Hr. Prof. Gottl. Hufeland wieder aufgestellt hat, in der Abhandlung: Ist es durch Reichsgesetze allgemein verboten, höhere Zinsen als fünf von hundert zu nehmen? In den Beyträgen zur Berichtigung und Erweiterung der positiven Rechtswissensch. N. 2. S. 21 f. Treffende Bemerkungen über diese Frage macht Hr. Prof. Hugo im civilistischen Magazin, B. 2. Heft 2. S. 196 f. Die singulaire Meinung des von Meiern hat schon, wiewohl ohne ihn zu nennen, umständlich geprüft: Jo. Fr. Homberck in diss. cit. cap. 2. §. 47-87.

§. 205.

d) Unerlaubter Wucher. Sechster Zinsthaler.

Dieser **Zinsfuß zu fünf von hundert** wird nunmehro bey allen Zinsgeschäften in deutschen Gerichten zwar dergestalt befolgt, daß eine Ueberschreitung desselben **der Regel nach als unerlaubter Wucher** anzusehen ist, worauf die in den fremden Rechten bestimmte Strafe Anwendung leidet *c*): jedoch findet schon bey dem ordentlichen zinsbaren Darlehen eine Ausnahme in Ansehung des **sechsten Zinsthalers** Statt: welcher nicht nur überall so weit tolerirt wird, daß dabey keine Wirkungen eines verbotenen Wuchers eintreten *b*): sondern einige Particulairgesetze haben denselben sogar für klagbar erkannt *c*). Bey einem höheren Uebermaße bezahlter Zinsen ist auch der Schuldner die sogenannte **Staffelrechnung** zu Verkürzung des Capitals bey verschleyerten Zinsgeschäften eben so wohl, als bey dem eigentlichen zinsbaren Darlehen aufzustellen befugt *a*). Um indessen auch die von dieser Seite nicht selten entstehenden unbilligen Ansprüche gehörig zu würdigen, kommt es vorzüglich darauf an, ob der unerlaubte Wucher schon zur Zeit des geschlossenen Contracts vorhanden war;

oder ob das Uebermaß der Zinsen ein nicht beabsichtigter Erfolg des veränderten Werthes der Dinge ist *e*).

a) C. 3. X. de vsuris c. 1. X. de sepult. Polizey-Ordn. v. 1548. Art. 17. §. 8. und von 1577. Art. 17. §. 9. Quistorps Beyträge, (2te Aufl. Rostock u. Leipz. 1787. 8.) N. 25. S. 388 f. — Gottfr. Lud. Menckenii diss. *de principe imperii in promissis vsurarum priuato factis ad quantitatem lege determinatam seruandam non obstricto*, Wittemb. 1725. Wernher Tom. 3. P. 3. obs. 4.

b) Leyser Sp. 245. Estors teutsche Rechtsgel. Th. 2. §. 3634 und 3636. Wernher P. 5. obs. 201. P. 8. obs. 420. Aus den Gründen, welche von Meiern a. a. O. für den sechsten Zinsthaler anführt, folgt eben so wenig dessen allgemeine Klagbarkeit; als derselbe nach den Gründen seines Gegners (Refutation der Meiernschen Gedanken von der Rechtmäßigkeit des sechsten Zinsthalers in Deutschl. (Frkf. u. Leipz. 1734. 4.) für verbotener Wucher gehalten werden kann. In dem Rechtshandel, welcher diese Schriften veranlaßte, ist das Reichshofraths-erkenntniß nur dahin ergangen, daß der beklagte Theil den wegen der bisher Contract- auch landüblicher und zugelassener Maßen schon bezahlten 6 pro Cento DE FACTO zurückbehaltenen Rest des Capitals — nach Gelegenheit dieser Sache ohnweigerlich abfolgen lassen solle ꝛc. S. von Meiern a. a. O. S. 155.

c) Z. B. die §. 203 b. nota *e*) angeführte Bremische L. O. Eben das ist verordnet im Holsteinischen s. *Corpus Const. Holsat.* Th. 1. S. 112; im Gothaischen, s. die Neuen Beyfugen (1781. 4.) S. 679. Haberland und Schultes Repert. der Altenburgischen L. O. S. 595. im Mecklenburgischen nach der Polizeyordn. Titel von wucherlichen Contracten §. 3 und 4. in Spaldings *repertorio iuris Mecklenburgici* S. 664. [im Oldenburgischen durch die Verordn. v. 3. Oct. 1769., im *Corp. Const. Oldenb.* Suppl. III. P. 2. n. 16. p. 154.] Schaumburgische Polizeyordn. Cap. 12. (mit Rottmanns Anmerkungen. Rinteln 1717. 4.) S. 118. *Corpus Const. Culmbac.* Th. 2. B. 1. S. 189. 773.

d) Die Frankfurther Reformation Th. 2. Tit. 11. §. 11. spricht jedoch dem Entlehner die Befugniß ab, die schon bezahlten Zinsen über fünf von hundert abzuziehen oder sonst zu erfordern. S. Orth Anmerkungen, Th. 2. Tit. 3. §. 20. S. 440. und

Tit. 11. §. 11. S. 85. Joh. Fr. Häſelar über jährliche Abnahme eines auf Zins ausgeliehenen Capitals ꝛc. Holzminden 1796. 4.

e) Nic. Pragemann diſſ. *de proceſſu liquidationis in antichreſi.* Jen. 1718. G. H. Ayrer diſſ. *de arbitrio iudicis circa vſuras pecuniae mutuatitiae.* Gotting. 1750. Jo. Fr. Meister diſſ. *de eo quod iuſtum eſt in vſuris pecuniae mutuae annuis reditibus indebite ſolutis tum conducendis tum detrahendis.* Gott. 1786. Cramer Wetzl. Nebenſt. Th. 4. S. 82. C. B. Beckmanni *conſilia*, Tom. 1. n. 7. et Tom. 2. n. 87. *Deciſ. Caſſell.* T. 2. dec. 248. 272. 295. Landgraf Philips Reformation v. 1534. Lit. M. §. 3. in den Heſſiſchen L. O. Th. 1. S. 66. Wiefern in Deutſchland die Zinſen vltra alterum tantum laufen? davon ſ. Stryck in *V. M.* Lib. 22. tit. 1. §. 16. Jo. P. de Ludewig *differentiae iuris rom. et Germ. in vſuris, praecipue vltra alterum tantum.* Halae 1740. Wernher P. 3. obſ. 1. und P. 8. obſ. 309. Broxes *obſerv. ſelectae*, obſ. 307 und 343. Pufendorf T. 1. obſ. 14. Cramer in *obſ. iur. vniv.* T. 1. obſ. 23. Kindii *quaeſt. for.* T. 2. cap. 53. G. L. Böhmers Rechtsfälle, B. 1. n. 71.

§. 206.

e) Zinsrecht in Concurſe.

Zinſen laufen nach römiſchen und auf die Natur der Sache (§. 202.) ſich gründenden gemeinen deutſchen Rechten zwar bis zur Bezahlung des Hauptſtuhls; und haben auch im Gantproceſſe mit demſelben gleichen Platz *a*). Allein nach den beſondern Herkommen und Geſetzen vieler deutſchen Lande hemmt der Ausbruch eines Concurſes den Lauf aller Zinſen; und ihre Bezahlung erfolgt in der Ordnung erſt nach ſämmtlichen Capitalien. Beides iſt Ueberbleibſel des alten aus Vorurtheilen entſtandenen Zinshaſſes; und eine Gelegenheit, welche gewiſſenloſe Richter und Verwalter der Maſſe ſehr leicht zur möglichſten Vermehrung und Verlängerung der Concurſe benutzen können.

a) Aug. de Balthasar diſſ. *de vſuris iure Lubecenſi in concurſu creditorum in eadem claſſe cum ſorte collocandis;* in

Gesterdingii *Thesauro iuris Lub.* T. 1. p. 137-186. In einigen Landesordnungen z. E. im neuen Landrechte s. die Pr. Staaten, B. 1. Th. 2. Tit. 26. §. 115 ist jedoch sehr weislich verordnet, daß nur die Zinsen von den letztern zwey Jahren vor dem Ausbruche des Concurses mit dem Hauptstuhle gleichen Vorzug haben sollen: (Oldenburgische Vergantungs-Ordn. v. 1681. §. 29. Concurs-Ordn. v. 1814. §. 55.) und der Zinsenlauf während des Concurses ist nur in Ansehung solcher Gläubiger gehemmt, welche weder Unterpfand, noch öffentliche Verschreibungen haben. — Von Zinsen, welche in einem rechtskräftigen Urtheile übergangen sind s. Struckii *Vs. Mod. Pand.* Lib. 22. Tit. 1. §. 8. Quistorps Beytr. N. 58. S. 893. J. A. Th. Kindii *Quaest. forens.* P. 1. cap. 84. p. 325.

§. 207.

f) Von der Münzsorte nach verändertem Münzfuße.

Weil der Stempel aller für den Umlauf geschlagenen Münzen nichts anders zur Absicht hat, als eine öffentliche das Wiegen und Probiren entbehrlich machende Beglaubigung, daß in einer Geldsorte ein gewisses Quantum reinen Goldes oder Silbers enthalten sey: so kommt es nach dieser Natur der Sache bey Wiederbezahlung einer Schuld nach **verändertem Münzfuße** nicht mehr auf den äußeren numeraren Werth des Gepräges an. Wo also nicht besondere Gesetze ein anderes bestimmen *a*), da muß allein der innere Werth, welchen die contractmäßig gezahlte oder versprochene Münzsorte hatte, zum Maßstabe der Zahlung in der heutigen Münzsorte genommen werden *b*). Eine Regel, welche bey allen auf alte Verträge beruhenden Geldzahlungen anzuwenden ist; z. B. jährlichen Renten, Besoldungen, Apanagen, Pachtgeldern, rückständigen Kaufgeldern, Vermächtnissen ꝛc. *c*). — Auch das **Papiergeld** hat im Handel und Wandel keinen anderen Werth, als um welchen es in wirkliches Silber und Gold umgesetzt werden kann *d*).

a) S. z. B. A. C. F. Löber Auszug der Weimarischen Landesgesetze, Th. 2. S. 483. f. u. J. C. Hellbach's Grundriß des Schwarzburgischen Privatrechts, S. 52.

b) Cap. 26. X. de cenſibus. Ludolf *obſ. for.* T. 1. obſ. 213. Marburger Beyträge zur Gelehrſamkeit, S. 2. Hptſt. 9. S. 342. und von Praun Abhandl.; ebendaſ. S. 346. Deſſelben gründliche Nachricht vom teutſchen Münzweſen; 2te Aufl. mit Köhlers Vorrede; Helmſt. 1741. 3te Aufl. vermehrt von Klozſch Leipz. 1778. 8. Pufendorf T. 1. obſ. 159. J. S. Fr. Böhmeri diſſ. *de ſolutione debiti pecuniarii mutata nummorum bonitate intrinſeca ex tempore natae obligationis aeſtimanda.* Francof. 1762. J. Th. Seger diſſ. *de mutato valore monetae in ſolutionibus aeſtimando.* Lipſ. 1763. und in ſeinen von Klüber herausgegebenen *Opuſculis* T. I. n. IV. p. 142-180. Joh. Lud. Schmidt Abhandl. der ſtreitigen Rechtsfrage; in was für Münzſorten iſt eine Geldſchuld abzutragen? Jen. 1763. vermehrt 1782. 4. Deſſelben rechtl. Entſcheidungen zur Erläuterung dieſer Abhandlung; nebſt beygefügten neuen Münzverordnungen, und Verzeichniß hierher gehöriger Schriften. Jena 1769. 4. [F. G. Dieze Verſuch einer münzwiſſenſchaftlichen Beantwortung der Frage: wie iſt eine Geldſchuld abzutragen. Frankf. 1791.]

c) Leyser Spec. 520. m. 16. Kindii *quaeſt. for.* T. I. cap. 109. G. L. Böhmers Rechtsfälle, B. 1. n. 73. Pütters Rechtsfälle, B. IV. Th. 2. reſp. 383.

d) J. L. A. Seidensticker *ſpec. doctr. de iure monetae chartaceae.* Jenae 1807. 8.]

§. 208.

g) Geldcurs.

Aus dem inneren, und durch den Stempel beſtimmten äußern Werth des Geldes, gibt es noch einen, bloß vom Laufe der Handlung abhangenden, aber eben deshalb ſehr veränderlichen, Werth deſſelben; welcher auch ſchlechthin der **Geldcurs** genannt wird. In dieſer Hinſicht iſt jede Geldſorte wahres Kaufmannsgut, deſſen Preis ſteigt oder fällt, nachdem es viel oder wenig geſucht wird. So wie nun kaufmänniſche Speculation aus andern Handlungszweigen rechtmäßige Vortheile zu ziehen befugt iſt; ſo kann ſchon nach der Natur der Sache

auch dieser Geldcurs ein klagbares Interesse geben, wenn gleich kein Specialgesetz denselben ausdrücklich bestätigt hat *a*).

a) L. VII. C. *de sententiis quae pro eo quod interest proferuntur.* Bey der großen Münzverwirrung im siebenjährigen Kriege war indessen dieser Geldcurs oft schwer zu erweisen; S. Struben rechtl. Bed. Th. 3. S. 37; welche Schwierigkeit aber bey dem ordentlichen Laufe der Dinge von selbst wegfällt. S. auch J. C. E. Fischers Cameral- und Policeyrechte, B. 3. §. 733. und DE SELCHOW *elem. iuris germ.* (1787.) §. 473. n. 5. THEOD. OLBERS *de valore monetae mercatorum auctoritate mutata.* Gottingae 1776.

§. 209.

h) Behandlung böser Schuldner.

Die Sicherheit des Credits ist Hauptstütze eines blühenden Handels; wer diese ehedem in Deutschland als vorsetzlicher Betrüger wankend machte, der wurde seinem Gläubiger zur Hand und Halfter übergeben; womit er Freyheit und Ehre verlor *a*). Davon ist zwar auch nach Einführung des römischen Rechts hin und wieder noch etwas im Gebrauch geblieben *b*); aber nach den allgemeinen Reichsgesetzen, und den meisten neueren Landesordnungen ist Zuchthausstrafe und Ehrlosigkeit die gewöhnlichere Strafe des muthwilligen **Banquerouteurs** *c*); welche jedoch seltener vollzogen wird, als es die Grenzen der richterlichen Gewalt eigentlich fordern.

a) GOTTL. VOGT *de addictione ad manus praesertim Saxonica* Francof. 1724 und 1737. Jo. RUD. ENGAU *de addictione debitoris in manum creditoris.* Jen. 1746.

b) Lübisches Recht, B. 1. Tit. 3. Art. 1. H. G. BUNEKAU *Bibl. iuris Lubecensis*, p. 51. J. L. Steins Einleit. zum Lübischen Rechte, §. 58-60. MEVIUS *ad ius Lubecense.* Lib. 1. tit. 3. Art. 1. Estor bürgerl. Rechtsgel. Th. 2. S. 383. PUFENDORF T. 1. obs. 120.

c) Reichs-Policeyordnung 1548. Tit 22. 1577. Tit. 23. §. 2. Reichsschluß v. 1670. bey Pachner T. I. p. 450. Kopp von hessischen Gerichten, Th. 1. S. 498. Jo. FR. KORR *de*

pecunia mutuatitia tuto collocanda, cap. 3. §. 25. J. Chr. Quistorps Beytr. zur Erläuter. verschiedener Rechtsmaterien, (2te Ausg. Rostock und Leipzig 1787. 8.) N. 13. S. 177 f. Desselben Grundsätze des peinlichen Rechts, Th. 1. §. 439. 442.

§. 210.

4) Von Spiel- Glücks- und Hoffnungs-Contracten. A) Allgemeine Natur derselben.

Alle **Spiel-, Glücks- und Hoffnungs-Verträge** haben dieses mit einander gemein, daß die daraus entstehenden Rechte und Verbindlichkeiten durch den Willen der Contrahenten von einem bestimmten aber an sich ungewissen Erfolg abhängig gemacht werden. Schon daraus ist abzunehmen, daß die Lehre des römischen Rechts *a*) von Verletzung über die Hälfte bey ihnen, wenn sie auch gegenseitige Verbindlichkeiten hervorbringen, auf keinen Fall anwendbar seyn kann.

a) L. 2. C. de rescind. emt. vend.

§. 211.

B) Besondere Gattungen solcher Verträge; und zwar a) Spielcontracte. b) Wetten.

Es gehören hierhin: 1) **eigentliche Spielcontracte.** Vor Einführung des römischen Rechts hielt deutsche Redlichkeit sie alle ohne Unterschied verbindlich *a*). Mit der Aufnahme der fremden Rechte haben die von den Auslegern desselben darauf gegründeten Begriffe von **erlaubten** und **unerlaubten** Spielen auch in den Gerichten Eingang *b*); und in einigen Landesordnungen und Stadtgesetzen, in gewisser Rücksicht auch durch ein Reichsgesetz *c*) ausdrückliche Bestätigung erhalten. Zur letzteren Gattung gehören alle bloße **Glücksspiele — Hazardspiele.** Zur ersten alle diejenigen, in welchen der Ausgang ganz oder doch zum Theil vom Verstande und der Geschicklichkeit des Spielers abhängt *d*). Die rechtlichen Verhältnisse beym **Ausspielen** einer Sache ent-

ſtehen aus einem zweyfachen zum Grunde liegenden Geſchäfte *e*). 2) **Wetten**; bey welchen es vorzüglich darauf ankommt, ob der Gegenſtand der Wette für beyde Theile gleich ungewiß, oder wahrſcheinlich iſt *f*).

a) Tacitus *de mor. Germ.* cap. 24. Gebauer *de alea et fide.* Gott. 1741. u. in den *Veſtig. iur. Germ. in Tac. latentibus* N. 3.

b) L. fin. C. *de aleatoribus.* Stryck in *Vſu mod.* Lib. XI. tit. 5. §. 6. 7. Leyser Spec. 126. m. 3. Jo. Heumann diſſ. *de aleatoribus:* in *exercit. iuris vniv. praec. germanici.* Vol. 3. N. IV. p. 105 ſq. Eiusd. *initia iuris politiae Germanor.* cap. 23. §. 200. p. 250 ſq. Weber von der natürlichen Verbindlichkeit, §. 75. S. 308 f. u. §. 77. S. 328. Von Bergs Beobacht. und Rechtsfälle, B. 2. n. 23. Vom Billardſpiele inſonderheit ſ. Struben a. a. O. Th. 4. n. 131. Th. 5. n. 9.

c) Speyerſche R. A. von 1570 wegen der Reuter- und Fußknechte-Beſtallung; Art. 211: "Es ſoll auch keiner — weiter dann er baar Geld hat, ſpielen. Wo aber einer dem andern viel oder wenig auf Borg abgewinne, ſolle ihme der Andere nichts darumb zu zahlen ſchuldig ſeyn."

d) De cambio ſuper pecunia luſu deperdita dato handelt Riccius in *exercitat. iuris camb.* exerc. V. Sect. V.

e) Karl Grolmanns Entwickelung der rechtlichen Natur des Ausſpiel-Geſchäftes. Gießen 1797.

f) Tor. Jac. Reinhart *de ſponſionibus.* Erf. 1734. Leyser Spec. 127. S. Fr. Willenberg diſſ. *de ſponſionibus:* in ſeinen *diſc. iur.* n. 42.

§. 212.

c) Lotterie und Lotto.

3) **Lotterien** *a*) und **Lotto** *b*) ſind ihrer Natur nach bloße Glücksſpiele; und inſonderheit iſt letzteres für die Einleger das gefährlichſte von allen bisher bekannten Hazardſpielen *c*). Daher ſind überhaupt alle in einem Lande nicht privilegirten Lotterien und Lotto nicht nur an ſich ſelbſt verbotene Spiele: ſondern es iſt auch offenbarer Mißbrauch landesherrlicher Macht, wenn ein

Lotto im Lande geſtattet wird. Privilegirte Lotterien hingegen ſind nicht mehr nach der Natur bloß erlaubter Spiele, ſondern als vollkommen verbindlicher **Hoffnungs-** oder **Glückskauf** zu betrachten *d*), wovon der Lotterieplan die Kaufbedingungen enthält. Die zur Unterbringung der Looſe von der Lotteriedirection öffentlich angeſtellten **Collecteurs** ſind **Geſchäftsträger** (Mandatarii) derſelben: woraus ſich von ſelbſt ergibt, wiefern die Direction für deren Handlungen einzuſtehen ſchuldig iſt *e*).

a) Ge. Jos. Wagner diſſ. *de lotteriae natura et proprietatibus* Mog. 1714. C. Wildvogel *de eo quod iuſtum eſt circa lotterias.* Jen. 1718. E. J. F. Manzel *de lotteriis.* Roſt. 1725.

b) (Joh. Ludw. Eckart) Lottorecht. Coburg 1771. 8.

c) J. St. Pütter rechtl. Abhandl. über die Rechtmäßigkeit der Lotterien, inſonderheit der Zahlenlotterie; in den Erörterungen und Beyſpielen, B. 1. Heft 4. S. 470 f. S. auch J. V. de Cramer in *obſerv. iur. univ.* T. IV. n. 1008. p. 35. G. L. Böhmers Rechtsfälle, B. 2. n. 100.

d) Deſſen Natur ſchon das römiſche Recht beſtimmt. L. 8. §. 1. de contrahenda emt. vend.

e) Struben a. a. O. Th. 4. n. 160. S. 409. u. B. 5. n. 38. Von Douceurgeldern ſ. Ebendenſ. B. 4. n. 173. S. 448.

§. 213.

d) Verſicherung oder Aſſecuranz.

4) **Verſicherung** oder **Aſſecuranz** überhaupt genommen, iſt derjenige Vertrag, worin Jemand für eine gewiſſe Vergeltung den beſtimmten Werth einer Sache zu erſetzen ſich verbindlich macht, wenn ſie in einer zu befürchtenden Gefahr verloren gehen, oder Schaden leiden wird *a*). Zu dieſem Zweck tritt gewöhnlich eine Geſellſchaft zuſammen, die entweder nur ihren Mitgliedern etwas verſichert: oder das Aſſecuranzgeſchäft mit Ungenoſſen treibt. Unter Kaufleuten inſonderheit hat dieſes Geſchäft die Gefahr der Schiffe und der darauf gelade-

nen Waaren zu seinem Hauptgegenstande *b*). Derjenige, welcher die Gefahr übernimmt, heißt der **Versicherer** oder **Assuradeur**. Die Belohnung dafür nennt man die **Prämie** oder den **Versekerlohn**, deren Größe nach der Größe und Wahrscheinlichkeit der übernommenen Gefahr von den Contrahenten willkürlich bestimmt wird; und welche der Regel nach gleich bey Schließung des Contracts voraus zu bezahlen ist. Bey Assecuranzgesellschaften, die nur ihren Mitgliedern Sicherheit gewähren, vertritt diese gegenseitige Verpflichtung die Stelle der Prämie. Die Urkunde, welche den geschlossenen Contract enthält, wird **Poliza** *c*) genannt, und ist entweder auf **Casco**, oder auf **Güter** gerichtet. An allen Seehandlung treibenden Orten sind gedruckte Formulare dazu vorgeschrieben, deren man sich bey Strafe der Nullität des Geschäfts bedienen muß. Es ist übrigens nicht durchaus nöthig, daß sich der wahre Eigenthümer des versicherten Schiffes oder der Waaren bey Schließung des Contracts nenne *d*).

a) Ueber Erndte- und Herbstassecuranzen s. G. H. von **Berg** in den Staatswirthschaftlichen Versuchen, Th. 1. N. 2. S. 59-340.

b) Hauptschriften: (Nic. **Magens**) Versuch über Assecuranzen, Haverey und Bodmerey. Hamburg 1753. 4. Enthält auch die meisten Assecuranzordnungen. *Traité des assurances et des contrats à la Grosse, par Balthazard-Marie* Emerigon 2 Tom. Paris 1784. 4. *Della assecurazioni marittime, trattato dell' avocato* Ascanio Baldasseroni; in Firenze. T. 1-3. 1786. gr. 4. J. **Weskett** Theorie und Praxis der Assecuranzen: a. d. Engl. übers. und mit Anmerk. und Zusätzen vermehrt von Joh. Andr. **Engelbrecht**. Lüb. 1782-87. 3 B. 4. Der dritte Band ist auch unter dem besondern Titel zu haben: Joh. Andr. **Engelbrecht** Assecuranz-Wissenschaft systemat. bearbeitet, nebst einer Samml. alter und neuer Seerechte und dahin gehör. Verordn. 1. B. Lüb. 1787. 4. Auch sind die hierin enthaltenen Seerechte wiederum besonders abgedruckt unter dem Titel: J. A. **Engelbrecht**; *Corpus iuris nautici*, oder Samml.

aller Seerechte der handelnden Nationen alter und neuer Zeiten; nebſt den Aſſecuranz-Haverey- und andern zu den Seerechten gehörenden Ordnungen. 1. B. Lüb. 1790. 4. Joh. Ge. Büſch allgemeine Ueberſicht des Aſſecuranzweſens. Hamb. 1795. 8. v. Cancrin im Waſſerrechte, B. 4. S. 77 f. Wilh. Benekens Syſtem des Aſſecuranz- und Bodmereyweſens, aus den Geſetzen und Gebräuchen Hamburgs und der vorzüglichſten handelnden Nationen Europens, ſo wie aus der Natur des Gegenſtandes entwickelt. Hamb. 1805 - 1810. 4. Theile. 8. Th. 5. 1821. (Zuſätze).

c) Jo. Werlhof *de inſtrumento aſſecurationis, vulgo Polizze.* Helmſt. 1707. Lipſ. 1736. J. Claproths Rechtswiſſenſch. der Verträge, Th. 1. §. 161 fg. Jo. M. Hasse diſſ. *de indole et effectibus inſtrumenti aſſec. quod. vulgo Polizza vocatur*; praeſ. ex iure Hamb. Gotting. 1796.

d) Meine Beyträge zur Erläuterung rechtl. Gegenſtände, Th. 1. N. 20. S. 497. Joh. Peter Sieveking von der Aſſecuranz für Rechnung eines ungenannten Verſicherten. Göttingen 1791. 8.

§. 214.

e) Bodmereycontract.

5) **Bodmerey**, auch **Großavanturcontract** genannt, iſt eine noch ältere Art von Verträgen als die Aſſecuranzen *a*); und beſteht in einem auf den Boden des Schiffs eingegangenen Darlehn, welches zum Erbauen, Ausbeſſern, und Proviantiren des Schiffs, oder auch überhaupt zu Fortſetzung ſeiner Reiſe aufgenommen wird; wobey der Gläubiger die Gefahr des ihm verpfändeten Schiffs ſo weit übernimmt, daß er Hauptſtuhl und Zinſen verliert, wenn das Schiff auf der beſtimmten Fahrt verloren geht *b*). Die Größe der Zinſen kann auch hierbey nach keinem allgemeinen oder geſetzlichen Zinsfuße beſtimmt werden; und der **Bodmereybrief**, welchen der **Bodmeriſt** oder derjenige, welcher das Schiff mit Bodmerey belaſtet, ausſtellt, wird nach glücklich geendigter Reiſe wie ein Wechſel präſentirt, proteſtirt,

und so weiter nach Wechselrecht damit verfahren; weßhalb sie auch den Namen **Seewechsel** führen, und schriftliche Abfassung erfordern.

a) J. Beckmanns Beyträge zur Geschichte der Erfindungen, St. 1. S. 208

b) Schottelius von unterschiedl. Rechten, Cap. 22. Steins Abhandlung des lübischen Rechts, Th. 5. oder Abhandlung des lübeckschen Seerechts, §. 138. S. 172 f. Nic. Chr. Lyncker *de bodmeria sine foenore nautico.* Jen. 1679. S. F. Willemberg *de bodmeria.* Gedan. 1720. et in Selectis Iurisprudentiae (Gedan. 1728. 4.) P. I. N. 16. p. 112. Das Recht der Assecuranzen und Bodmereyen systematisch abgehandelt, und mit einer Sammlung der neuesten, zu diesen Materien und den Havereyen gehörigen Verordnungen; nebst denen Reglements die Feuer-Societäten im Königr. Preussen betreffend. Königsb. 1771. 4. v. Cancrin im Wasserrechte, B. 4. S. 66 f. Beneke Syst. (§. 213. n. b. Th 1. S. 86 f. Th. 4. S. 404. Jacobsen Seerecht des Krieges u. Friedens. (Altona 1815. 8.) S. 12 f. 499 f.

§. 215.

Beylbriefe oder Bylbriefe.

Von diesen Bodmereybriefen sind noch die **Beylbriefe** oder **Bylbriefe** zu unterscheiden. Dieses sind Schuldscheine für Gelder, welche überhaupt zum Bau und Ausrüsten eines Schiffes aufgenommen werden: und für welche das Schiff auf diese Weise verschrieben wird, daß es nicht eher vom Stapel laufen darf, als bis das Darlehen wieder bezahlt ist *a*). Wenn indessen der Gläubiger etwa zum Auslaufe seine Einwilligung gibt, so behält er zwar auf alle Fälle den Vorzug vor dem, welcher auf Bodmerey geliehen hat *b*); er muß aber dagegen mit den ordentlichen Zinsen sich begnügen. Sind mehrere **Bodmereybriefe** auf ein Schiff gegeben, so geht **im Concurse der jüngere allezeit dem älteren vor** *c*).

a) Von einer andern Art Beylbriefen, welche in einer schriftlichen Aussage des Schiffzimmermeisters, wegen seines Baues,

beſteht, ſiehe Deutſche Encyclopädie, B. 3. S. 260.

b) Schottelius l. c. p. 425. u. 10.

c) L. 5. 6. D. *Qui potiores in pignore.* Eiſenhart Erläut. des deutſch. R. in Sprüchw. S. 372 oder 412. der 2. Aufl.

§. 216.

Haverey.

Endlich iſt in Anſehung des **Bodmereycontracts** noch zu bemerken, daß die daraus zu zahlenden Gelder nicht mit in Anſchlag genommen werden, wenn **Haverey** zu zahlen iſt; nach der Regel: **von Bodmerey zahlt man keine Haverey** *a*). Die rechtlichen Eigenſchaften der **Haverey**, mit welchem Ausdruck in allen Europäiſchen Sprachen der Schade bezeichnet wird, welchen ein Schiff erlitten hat, beſtimmt ſchon das römiſche Recht *b*). [Das behuf Erſetzung der in die Haverey gebrachten Koſten zu bezahlende Geld heißt **Werfgeld**, und wird von allem, was ans Land gebracht, nach dem dermaligen Werthe entrichtet. Die Berechnung (**Diſpache**) geſchieht oft durch öffentlich dazu angeſtellte Perſonen (**Diſpacheurs**)].

a) Schottelius l. c. cap. 21. Wedderkopp *indroductio in ius nauticum.* Lib. 3. tit. 11. §. 154. p. 145. **von Cancrins Waſſerr. B. 4. S. 39 f.** [Joh. Heinr. Fricke *de hauariarum diſcrimine inprimis ex legibus nauticis germaniae ſeptentrionalis.* Kilon. 1773. Idem *comparatio iuris nautici Rigenſis et Hamburgenſis antiqui in materia Hauariarum.* Kilon. 1773.] **Fr. Matth. Aleſeker von der Haverey große oder extraordinaire beſonders nach den Geſetzen und Gewohnheiten der Reichsſtadt Hamburg. Göttingen 1798.**

b) Tit. Dig. ad Leg. Rhod. de iactu. **Eiſenhart a. a. O. 4te Abth. §. 43. S. 411. der 2. Aufl.** S. Fr. Willemberg diſſ. *de Hauaria.* Gedan. 1720. et in Selectis Iurisprudentiae. P. I. N. 15. p. 104.

§. 217 a.

f) Leibrentencontract.

Der letzte Vertrag dieſer Art iſt 6) der **Leibrentencontract** *a*), welcher überhaupt genommen zwar die

Natur des schon (§. 203.) erwähnten jährlichen Renten- oder Gültenkaufs hat; aber doch keinesweges gleich letzteren als verstecktes Darlehn angesehen werden kann; da hierbey keine Rückzahlung des Hauptstuhls, oder der eigentlichen Kaufsumme Statt findet *b*); wie denn auch deßwegen die zu zahlenden Leibrenten an keinen legalen Zinsfuß gebunden seyn können *c*). Wenn ganze Gesellschaften unter sich zu Versorgung ihrer Wittwen solche Leibrentenanstalten errichten wollen, so muß solches nothwendig unter öffentlicher Bestätigung geschehen. Die hierbey für die Sicherheit der Theilnehmer übernommene Guarantie, kann aber nach der Natur der Sache, und wenn keine besondere Zusage deßhalb erfolgt ist, zu keiner Verbindlichkeit des Guarants ausgedehnt werden, auch für den Verfall zu haften, welcher eine Folge unrichtiger Grundsätze ist, worauf die ganze Anstalt gebauet war; indem dieser Irrthum mit allem daher entstehenden Schaden, weit eher der Gesellschaft selbst, die ihn als Wahrheit annahm, zuzurechnen ist *d*).

a) Im. Weber *de contractu vitalitio, quod alimenta ad dies vitae comparantur.* Giess. 1706. 1750. Pn. H. Seyberth diss. *de reditu annuo, praesertim vitali tontina, ac fiscis viduar.* Gotting. 1767. Sehr gute auf der Natur der Sache beruhende Grundsätze zu Bestimmung des Leibrentencontracts und seiner Verbindlichkeit enthält das Preuß. Landrecht. Th. 1. Th. 11. §. 606 f.

b) Ausgenommen vi legis commissoriae. S. Pufendorf T. I. obs. 60. G. H. Ayrer diss. *de rescissione contractus vitalitii.* Gotting. 1750. — Von den Rechten des Leibrentiers bey entstandenem Concurse über das Vermögen des Leibrentenzahlers s. Ch. Fr. Harprecht *de iure contractus vitalitii in concursu creditor.* Tub. 1754. Gmelins Ordnung der Gläubiger im Gantproceße, Cap. 1. §. 8. Cap. 2. §. 9.

c) Westphal deutsches Privatrecht, Th. 2. Abh. 60. S. 320 f. Joh. Andr. Michelsen Anleitung zur juristischen, politischen und ökonomischen Rechenkunst (Halle 1784. 8.) Th. 2. S. 200. (von Leibrenten), S. 274. (von Wittwencassen), S. 309. (von Sterbecassen). Wenz. Joh. Gustav Karstens

Theorie von Wittwencassen, ohne Gebrauch algebraischer Rechnungen. Halle 1781. 8. Joh. Nic. Tetens Einleitung zur Berechnung der Leibrenten und Anwartschaften, die vom Leben und Tode einer oder mehr Personen abhangen. Leipz. 1785 u. 1786. 2 Th. in 8.

d) Eisenberg u. Stengels Beyträge zur Kenntniß der Justizverfassung in d. preussisch. Staaten, Th. 2. S. 128.

§. 217 b.

Sterbecassen, Heirathscassen.

Nach eben diesen Grundsätzen sind die in neueren Zeiten so sehr gemein gewordenen **Sterbecassen** und **Heirathscassen** zu beurtheilen, welche auch ohne positives Gesetz ihrer Natur nach wahre Hazardspiele sind; und nicht nur dem Vermögen, sondern auch dem Leben der Unterthanen gefährlich werden können *a*). Nur wenn die höchste Gewalt solche erlaubt, und die Einrichtung und Verwaltung derselben unter ihre Oberaufsicht nimmt, so erhalten solche das Ansehen öffentlicher Anstalten und verbindlicher Verträge.

a) Als Muster eines diese Spiele verbietenden Gesetzes dient die Chur-Braunschweiger Verordnung vom 24ten May 1788; in Willichs Supplementen des Auszuges aus den Calenberg. Landes-Ordn. S. 189.

§. 218.

5) Von accessorischen Verträgen; a) Obstagium oder Einlager.

Alle solche Verträge, welche nicht um ihrer selbst willen, sondern nur zur Verstärkung der aus andern Geschäften entstehenden Verbindlichkeiten eingegangen werden, begreift man unter dem Namen **accessorischer Verträge** *a*). Eine der ältesten Arten solcher Verträge, so weit sie zu den deutschen Rechten gehören, ist das **Obstagium, — Einlager, — Einreiten** *b*); dessen in den Urkunden so häufig, unter dem Namen **Leistungsrecht** *c*), auch gedacht wird. Dieses Verstärkungsmittel der Verbindlichkeiten war im Mittelalter in Deutschland

so wie in ganz Europa im Gebrauche *d*); und bestand darin, daß der Schuldner versprach, wenn er seine Zusage nicht erfüllen würde, auf erfolgte **Einmahnung** *e*), sich mit einem bestimmten Gefolge an einem gewissen Orte einzufinden, und denselben bey Strafe der Ehrlosigkeit nicht eher zu verlassen, als bis er alles Versprochene geleistet haben würde. Die Sache war aber mit so mancherley zweckwidrigen Dingen vergesellschaftet, daß der ohnehin nicht zahlbare Schuldner dadurch gemeiniglich ganz zu Grunde gerichtet wurde; woraus dann weiter vielerley Unruhen entstanden *f*). Das **Einlager** ist deshalb durch Reichsgesetze verboten *g*); jedoch mit Ausnahme der Holsteinischen Lande *h*), wo man es noch, unter gewissen Einschränkungen, als eine Stütze des öffentlichen Credits betrachtet.

a) Jo. Rumpf diss. *de nonnullis conuentionibus Germanorum, quibus debitores suos arctius obligare nitebantur.* Gott. 1755.

b) Joach. Pottgiesser *de obsiagio*; hinter dem tr. *de pignore* Marp. 1722. J. C. L. Fresenius Meditationen für Rechtsgelehrte, B. 2. n. 2. S. 79. Vom Alter und Benennung dieses Rechts s. Grupen in Schotts juriſt. Wochenblatt, Th. 1. S. 52–117. Wie es insonderheit in Niedersachsen gebraucht worden, zeigt Neander ebendas. Th. 3. n. 1.

c) Historisch-diplomatisches Magazin für das Vaterland und die angrenzenden Gegenden, (Nürnberg 1780. 8. B. 1. St. 2. n. 4. S. 169. und B. 2. St. 3. n. 2. S. 281. Zeigt insonderheit, wie das Leistungsrecht in Franken gebräuchlich war.

d) Sachsenspiegel, B. 2. Art. 2. Jo. Car. Henr. Dreyer obs. *iuris holsat. et cimbr. meletema secund de obsiagio iuris Europaei.* Kil. 1751. 4. Auch Geistliche unterwarfen sich demselben, welches alsdann Closter genannt ward. S. vom *obsiagio clausirali* cap. 9. X. de iureiurando; und Jo. Lud. Klüber comm. *de pictura contumeliosa*, §. 8. Scheidt vom Adel *mantissa Docum.* p. 473. Und der Schwiegervater gegen seinen Schwiegersohn, wegen versprochenen Heirathsguts. S. meine Deduction wegen der Herrschaft Bedbur; im Anhange N. 9. S. 8. Auch Personen vom hohen Adel machten sich zum Einlager, wohl gar gegen ihre Landstände, verbindlich. S.

Gercken in Cod. diplom. Brandenb. T. 5. p. 42. Scheidt von Adel, S. 153. f. Desſelben *Bibliotheca hiſtorica Gottingenſis:* p. 143. et 148. Spittlers Geſchichte des Fürſtenth. Hannov. Th. 1. S. 91. Selbſt K. Carl IV. als er von einigen Bürgern zu Speyer eine geringe Summe von 1000 Pfund Heller (mille libras obulorum) borgte, machte ſich dagegen zum Einlager verbindlich. Lünigs R. A. Th. 4. p. 486. n. 48. Pottgiesser l. c. Mehrere Beyſpiele S. in Treuers Münchhauſiſcher Geſchlechtshiſtorie; Vorrede zum Anhang der Urkunden §. 7. Ob die vom hohen Adel ſolches in Perſon gehalten? unterſucht C. G. Knorre in den rechtl. Anmerkungen (Halle 1752. 8.) N. 21. S. 328. S. auch den folgenden §.

e) Von dieſer Einmahnung, und der dabey üblichen Androhung der Schandgemählde ſ. C. G. Knorre rechtl. Abhandl. und Gutachten (Halle 1757. 8.) N. 11. S. 132. und Spieß in den archivaliſchen Nebenarbeiten, Th. 1. S. 187.

f) Eiſenhart deutſches Recht in Sprüchw. S. 365.

g) Reichs-Policeyordnung 1577. tit. 17. §. 10. Ludolf *ſuppl. obſ. for.* obſ. 340. p. 248.

h) I. P. O. art. 8. §. 5. R. I. N. de a. 1654. §. 71. Holſteinſche revidirte Landesgerichtsordnung, P. IV. tit. 14. u. 16. im *Corp. Conſt. Holſ.* T. 1. p. 133. Knorre rechtl. Abhandlung, S. 132. f. Pottgiesser l. c. cap. 5. §. 2. p. 329. Abhandl. von dem in Holſtein und Schleswig gebräuchl. Einlager und deſſen Rechten. Kiel 1754. 4.

§. 219.

b) Geiſel und Guarantien.

Bey wichtigen Verträgen war es im Mittelalter auch üblich, **Geiſeln** oder **Leibbürgen** auszuwechſeln; welche gewöhnlich aus den **Miniſterialen** genommen wurden *a*). Nach Abgang der alten **Dienſtmannſchaft** (S. unten §. 352 f.) ſind ſeit dem vorigen Jahrhunderte dafür die **Guarantien** gebraucht worden; deren Wirkung aber mehr durch politiſche Convenienz, als durch Rechtsgründe gelenkt wird *b*).

a) (Joh. Chr. Wilh. Steck) Verſuche welche auf den Dienſt des Staats Einfluß haben. (Frkf. u. Leipz. 1772. 8.) S. 48 f.

b) Eiusd. diss. *de guarantia foederum pactorumque religionis causa initorum.* Hal. 1756. (Desselb.) Abhandl. aus d. deutschen Staats- u. Lehnrechte. (Halle 1757. 8.) S. 158 f.

§. 220.

c) Bürgschaft.

Andere gemeine **Bürgschaften** werden in Deutschland zwar nach dem römischen Recht beurtheilt: jedoch kann von allen solchen gesetzlichen Bestimmungen, welche ihren Grund in der Natur einer römischen **Stipulation** als eines Contractus stricti iuris haben, nichts zur Anwendung kommen; da Bürgschaften, auch als bloße Verträge betrachtet, bey uns vollkommen verbindlich sind. (§. 184). Nächstdem findet sich in den deutschen Provinzial- und Stadtrechten noch manches Eigene in Ansehung der Bürgschaften; z. B. daß Bürgen für keine Schaden und Kosten haften *a*); daß Bürgschaft nicht auf Erben geht *b*); daß auch dem Bürgen ein Beneficium assistentiae et stili curiae zu Statten kommt *c*), und dergl. *d*).

a) Hamburgische Statuta Th. 2. tit. 6. §. 5. Lübisches Recht, B. 3. tit. 5. §. 1.

b) Beyspiele gibt das Erfurther Stadtrecht, in Walchs Beyträg. Th. 2. S. 37. Auch das Mühlhauser Stadtrecht, B. 3. B. 67. §. 1.

c) Aug. de Balthasar *de beneficio stili curiae fideiussorum in Pomerania.* Gryphisw. 1636. Idem *de beneficiis assistentiae, et L. 22. D. mand. fideiussori competentibus.* ib. 1742.

d) S. Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwörtern, 4te Abth. N. XIII.

§. 221.

d) Pfandcontract und Güterverschreibung.

Auch **Pfandcontracte** und **Güterverschreibungen** *a*) erhalten in Deutschland ihre rechtlichen Bestimmungen der Regel nach aus dem römischen Rechte; zumahl da Hypotheken vor Einführung des letztern bey den Deutschen nicht einmahl bekannt waren. Etwas Eigen-

thümliches war bey den deutſchen Pfandcontracten die allgemein übliche **Pfand-** oder **Gegennutzung** (antichreſis); welche aber, in den nach eingeführtem geſetzlichen Zinsfuße (§. 204) eingegangenen Pfandcontracten, gleichfalls nach römiſchen Geſetzen beurtheilt werden muß *b*); ſo wie auch eben deswegen das römiſche Verbot des pacti commiſſorii heutzutage vollkommen Gültigkeit hat *c*). Der Grundſatz: **Hand muß Hand wahren**, hat auch bey Unterpfändern Statt; iſt aber nicht mehr gemeinen deutſchen Rechtens (§. 199). In keiner von allen dieſen Eigenheiten des deutſchen Rechts liegt indeſſen einiger Grund zu dem mit ſich ſelbſt im Widerſpruche ſtehenden Vorgeben, daß der Pfandinhaber für einen Eigenthümer der verpfändeten Sache ſey gehalten worden *d*). Uebrigens iſt es auch deutſche Rechtsregel: **Verſatz verjährt nicht**; wovon die Reichsgeſetze nur in Anſehung der alten **Reichspfandſchaften** eine Ausnahme machen.

a) Joach. Pottgiesser *de indole et natura pignoris, quoad ius gentium, iura et conſuetudines Germaniae.* Marb. 1722. C. H. Ayrer diſſert. *iuris roman. et german. circa pignore.* Gotting. 1742.

b) G. L. Mencken diſſ. *nullum exceſſum vſurarum in pacta antichretica eſſe tolerandum;* in *Opuſc.* (Halae 1770. 8.) p. 231 ſq.

c) Lud. Mencken diſſ. *de lege commiſſoria a iure reprobata;* in ſeinen *diſſ. ſel.* (Lipſ. 1705. 4.) N. 8. p. 261. C. G. Riccii *problema iuris germanici: num pactum commiſſorium circa pignora in Germanorum fora, in quibus id quondam valuit, rurſus ſit inuehendum et approbandum.* Jen. 1743. 4. Stryk in *Vſ. Mod. Pand.* Lib. 13. tit. 7. §. 9.

d) Ch. G. Riccius comm. *de dominio pignoris germanici.* Goth. 1747. 4. Die entgegenſtehende Meinung hat von Meiern in der Abhandl. vom ſechsten Zinsthaler §. 15 f. vertheidigt; und gegen Riccius hat ſolche neuerlich Fiſcher in der teutſchen Handelsgeſch. Th. 1. S. 293. wieder in Schutz zu nehmen verſucht.

§. 222. a.

Pfandungsrecht; a) verbotenes.

Außer den eigentlichen Pfandcontracten, war im Mittelalter auch das durch Verträge dem Gläubiger eingeräumte **Pfandungsrecht** sehr üblich; welches aber nach abgeschafftem Faustrechte als unerlaubte und auf Störung der öffentlichen Sicherheit abzweckende Selbsthülfe betrachtet wird *a*); so wie auch die Clausel: **mit oder ohne Recht sich bezahlt zu machen** aus eben diesem Grunde nichts mehr, als das Gesuch um bedingte oder unbedingte Zahlungsbefehle begründet *b*).

a) Reichs-Absch. v. J. 1521. Tit. 2. §. 15. R. A. v. J. 1532. §. 15. Cammer-Gerichts-Ordn. v. J. 1555. Th. 2. Tit. 21. Deput. Absch. v. J. 1600. §. 32. Jo. Av. Kopp *de iure pignorandi conuentionali.* Marb. 1738. hat §. 18 fg. unter gewissen Einschränkungen auch den heutigen Gebrauch dieses Pfandungsrechts vertheidigen wollen. S. dagegen de Selchow *de reliquiis iuris manuarii* § 18. *Elect. iur. germ.* p. 329 sq. Concept der Cam. Ger. Ordnung, Th. 2. Tit. 23. Gail tr. *de pignorationis*; in append. *Obs. pract.* Chr. Wildvogel diss. *de iure embateutico. sine facultate bona debitoris propria auctoritate occupandi.* Jen. 1707. Mevius P. I. dec. 95. Wernher P. 1. obs. 203. Reinhard ad Christ. T. IV. obs. 39.

b) de Cramer *Obs. iur. vniv.* Tom. 2. P. 1. obs. 502. Struben rechtl. Bed. Th. 2. n. 32.

§. 222 b.

b) Erlaubtes Pfandungsrecht.

Unter diesem durch Reichsgesetze verbotenen **Pfandungsrecht** ist aber ein anderes nicht begriffen, welches die Sicherheit des Eigenthums und Besitzstandes gegen eigenmächtige Störungen zum allgemeinen Grunde, und den Schutz der Landwirthschaft gegen Beschädigungen aller Art zur besondern Absicht hat *a*). Nach römischen Grundsätzen würde zwar auch dieses der Regel nach als unerlaubte Selbsthülfe zu betrachten seyn *b*); aber ein altes deutsches Herkommen *c*), welches bis auf die neueren

Zeiten überall beybehalten *d*), hin und wieder auch durch beſondere Geſetze beſtätigt und näher beſtimmt iſt *e*), erlaubt daſſelbe, und gibt dem Pfänder das Recht, die gepfändete Sache ſo lange in Verwahrung zu behalten, bis ihm wegen Schaden, Koſten und hergebrachten **Pfandgeldes** Genugthuung geleiſtet iſt; auch allenfalls ſich daran zu erholen *f*). Nur muß dieſe Selbſthülfe 1) auf friſcher That vollzogen *g*); dabey 2) aller unzweckmäßige Exceß vermieden werden *h*); auch 3) gleich nach derſelben dem ordentlichen Richter davon Anzeige geſchehen; und 4) wo es beſondere Geſetze vorſchreiben *i*), und die dazu erforderlichen Policeyanſtalten vorhanden ſind, da iſt die gepfändete Sache an den Richter, oder das gepfändete Vieh in den öffentlichen Pfandſtall abzuliefern. Eine **Gegenpfandung** oder **Schutzpfandung**, desgleichen die **Pfandkehrung** iſt bey Vorausſetzung einer an ſich gerechten Pfandung allezeit unerlaubte Selbſthülfe *k*).

a) Mevius P. 2. dec. 106. n. 5. Cramer *Obſ. iur. univ.* P. I. obſerv. 87.

b) Lib. 39. §. 1. D. ad Leg. aquil. J. H. Böhmer diſſ. *de poena ius ſibi dicentis ſine iudice:* in *Exercitat. ad Pand.* T. 2. n. 23. Leyser Spec. 111. med. 1.

c) *Lex Salica* Tit. 10. §. 1 ſq. *Leges Wiſigoth.* Lib. 8. tit. 3. L. 13. *Leges Burgund.* tit. 23. L. 1 ſq. *Leges Longob.* tit. 19. Lib. 21. tit. 24. L. 1 ſq. **Sachſenſp. B. 2. Art. 47.**

d) Leyser l. c. med. 2. Sam. Stryck diſſ. *de iure pignorandi.* Frcof. 1677. **und überſetzt: Tractat vom Pfandungsrechte. Frkf. 1798. 4.** Eiusd. *Vſ. mod. Pand.* Lib. 9. tit. 1. §. 13 ſq. Zahn *politia municipalis;* Lib. 3. cap. 29. **Ferd. Chr. Harprechts Abhandl. vom Pfandungsrechte ins Deutſche überſetzt. Zelle 1718. 4. Hinter deſſen Tr. vom Rechte der Fuhrleute.** Gerh. Feltmanni *Ius Georgicum de incluſione animalium.* Lipſ. 1678. Col. 1736. 4. **von Rohr im Haushaltungsr., B. 6. Cap. 5. S. 846 f.** C. G. Leyser in *iure georgica*, L. 2. Cap. 11. p. 332 ſq. **Alex. Joh. Chr. Brunnemann von d. Privatpfändung und deren Rechte. Stralſund 1773. 8.**

e) S. z. B. Spaldings *repertorium iuris Mecklenburgici*, Seite 597.

f) Leyser l. c. m. 12.

g) Von Cramer in den Wetzl. Nebenstund. Th. 121. n. 5. Struben rechtl. Bed. Th. 5. n. 95. Leyser l. c. m. 6. 7.

h) Leyser l. c. m. 11. und Spec. 505. Ob exceptio spolii bey einem solchen Excesse Stat finde? s. Cramer *Obs. iur. vniv.* P. 3. obs. 927.

i) Struben rechtl. Bed. Th. 2. n. 61. Kind *quaest. for.* T. III. n. 43.

k) Harprecht a. a. O. Cap. 6. von Rohr a. a. O. §. 29 f. Leyser l. c. m. 3. v. Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 121. n. 3.

§. 223.

Andere veraltete Verträge dieser Art.

Weil alle Selbsthülfe der Regel nach unerlaubt ist, so können noch weniger die ehemahls bey Verträgen so häufig gebrauchten Clauseln: **bey Strafe des Schelmenscheltens** *a*), oder der **Schandgemählde**, nach gänzlich veränderten Umständen, noch von einiger Kraft seyn *b*). Auch sind die Versicherungen bey **adlichem, gräflichem, fürstlichem Wort** und **Ehren** so oft als falsche Münze befunden, daß sie jetzt weder in, noch außer Gerichten besondere Glaubwürdigkeit haben, oder zur Verstärkung einer Verbindlichkeit dienen *c*). Daß man sich aber ehedem auch zum **Gefängniß** durch accessorische Verträge verbindlich machen konnte *d*), (§. 218.) ist jetzt vorzüglich deswegen noch merkwürdig, weil darin höchst wahrscheinlich die erste Veranlassung zu der nun zu erklärenden strengen Wechselverbindlichkeit zu suchen ist.

a) Ein sehr denkwürdiges Beyspiel davon enthält der älteste Churverein v. 1338; in Schmaussens *Corpore iur. publici* S. 11.

b) Jo. Sal. Brunquell *de pictura famosa et de pacto, quo maiores nostri sub pictura famosa bey Strafe Schandgemähldes sese obligarunt: occasione Rec. Imp. d. a.* 1577. tit. 35. §. 7. in *Opusc.* (Hal. 1774. 8.) S. 753. J. U. von Cramer von den ehemaligen Obligationen bey Schmähge-

mählden und darauf erkannten Mandatis S. C. in ſeinen Wezl. Nebenſt. Th. 77. p. 72. Baring in *Claue diplom.* p. 615. J. L. Klüber comm. *de pict. contumelioſa.* Erl. 1787. 4. Von Scheltbriefen finden ſich Beyſpiele bey de Selchow comm. *de reliquiis iuris manuarii;* in *elect. iur. germ.* p. 336 ſq.

c) Herm. Zollius *de promiſſionibus generoſa fide vallatis.* Rint. 1695. J. W. Textor diſſ. *de clauſula fidei equeſtris;* in Coll. diſſ. N. XII. p. 221.

d) Abr. Kaestner diſſ. *de obligatione ad carcerem ex cauſa debiti.* Lipſ. 1723. Jo. Fr. Kobe comm. *de pecunia mutuatitia tuto collocanda*, cap. 3. §. 26. p. 40 ſq. Tob. Jac. Reinharth diſſ. *de differentia et conuenientia inter obligationem ad carceres et literas cambiales.* Erf. 1731. C. G. Riccius *del. iuris germ. de conuentione obligationis debitoris ad carcerem in cauſa debiti.* Gotting. 1778. 4.

§. 224.

6) Vom Wechſelcontracte.

a) Verſchiedene Bedeutungen des Wortes Wechſel.

Der wichtigſte von allen deutſchen acceſſoriſchen Contracten, und die beſte Stütze des öffentlichen Credits, iſt der **Wechſelcontract** *a*). **Wechſel**, Cambium, bedeutet nach dem alten Sprachgebrauche überhaupt einen Tauſch *b*); und inſonderheit auch den baren Geldumſatz *c*). Im neueren und ſtrengeren Verſtande heißt **Wechſel** ein ſchriftlicher, das Wort Wechſel in ſich enthaltender *b*) Contract, über eine darin benannte Geldſumme, welche zur Verfallzeit, von dem, welcher in die Wechſelverbindlichkeit getreten iſt, bey Vermeidung perſönlichen Arreſts bezahlt werden muß. Es iſt ſeiner Natur nach ein wahrer Contractus stricti iuris germanici, weil darin mit Beyſeitſetzung jeder auf den vermuthlichen Willen der Contrahenten ſonſt beruhenden billigen Erklärung, alles buchſtäblich genommen und verſtanden werden muß.

a) Der erſte deutſche Rechtsgelehrte, welcher dem Wechſelrechte eine wiſſenſchaftliche Geſtalt gab, iſt D. Anton Kaumburger, deſſen Anleitung zum Wechſelrecht ohne ſeinen Namen herausgegeben hat J. J. Heydiger, Frankf. 1576.

(s. v. Senckenberg vom allezeit lebhaften Gebrauch des alten d. Rechts, S. 58.). Von den älteren, insonderheit italiänischen Schriftstellern über das Wechselrecht, welche aber nur noch für die Dogmen-Geschichte brauchbar sind, ist der merkwürdigste Sig. Scaccia tr. *de commerciis et cambio.* Francof. 1648. und zuletzt 1738. fol. Die brauchbarsten Schriften über das heutige Wechselrecht sind: Jac. Fr. Ludovici Einleitung zum Wechselproceß. Halle 1712. 10te Aufl. 1753. 4. mit Anmerkungen von Schlitte. J. C. Franck *institutiones iuris cambialis.* Hal. 1721. 8. Joh. Gottl. Siegel vorsichtiger Wechselgläubiger. Leipz. 1726. und vermehrt von Schott 1776. Desselb. Einleit. zum Wechselrecht. Leipz. 1743; vermehrt durch Schott 1775. Joh. Ad. Beck Tractat vom Wechselrecht. Nürnberg 1729. 1752. Jo. Gottl. Heineccii *elem. iuris cambialis.* Amst. 1743. Achte Ausgabe: *cum animadv.* C. Gmelin, Norimb. 1787. und ins Deutsche übers. durch G. F. Müller 1781. 8. Frankfurthische Wechsel-Responsa. Frankf. an der Oder 1749 und 1750. 2 Theile, 4. herausgegeben von J. L. Uhl. J. L. E. Püttmann Grundsätze des Wechselrechts. 3te Aufl. vermehrt durch v. Martens. Leipz. 1805. 8. C. G. Ricci *exercitationes XVII iuris cambialis.* Gott. 1782. 4. [S. auch v. Martens Grundriß des Handelsrechts, insbesondere des Wechsel- und Seerechts. Götting. 1798. 8. Zweytes Buch. Joh. Ph. C. Scherer Handbuch des Wechselrechts, 3 Thle. Frankf. a. M. 1800. Fr. L. Weissegger von Weissenek Theorie eines allgemeinen Wechselrechts; zum Behufe acad. Vorles. Ezlburg 1818. 8.]

Kleine Schriften über einzelne Materien des Wechselrechts sind gesammelt von: Joh. Melch. Gottl. Beseke *in thesauro iuris cambialis.* T. 1 et 2. Berol. 1782. 4. worin S. 1287. auch eine *Bibliotheca iuris cambialis* befindlich ist. S. auch Eisenhart *Bibliotheca iuris cambialis.* Norimb. 1764. 4. vor Heineccii *Elem. iuris camb.* Francof. et Lips. 1756. 8.

Von Provinzial-Wechselrechten sind anzumerken: Joh. Lud. Span der Reichsstadt Frankfurth am M. Wechselrecht, aus dasigen Statutis sonderlich der jüngsten Wechselordnung methodice verfaßt. Frankf. u. Leipzig 1752. 4. J. L. l'Estocq Erläuterung des allgemeinen und Preussischen Wechselrechts. Königsberg 1762. 4.

W. G. Dangerow Entwurf des Wechselrechts nach den Grundsätzen der preussischen Staaten. Halle 1773. 8. Desselben Ergänzungen u. Anmerkungen dazu. Halle 1776. 8. (J. E. F. Schalls) Zusätze zu Dangerows Entwurf ꝛc. Halle 1775. 8. F. X. Moßhammer Einleit. in das gemeine Bayersche Wechselrecht. Regensb. 1784. 8. Anhang dazu 1786. 8. Enthält auch das neue Bayersche Wechselpatent von 1785. für die Churfürstlich-Bayrischen, Oberpfalzischen, Neuburgischen, Sulzbachischen Länder, und dazu gehörigen auswärtigen Herrschaften. Joh. L. F. Püttmann Leipziger Wechselordnung mit Anmerkungen und Beylagen. Leipzig. 1787. 4. Steph. Brentano Grundsätze des Wechselrechts; insbesond. des churpfälzischen. Manheim 1790. 8. Joh. Gottl. Mößlers Handbuch des Churſächsischen auch Lausitzischen und Hennebergischen Wechselrechts für Gelehrte und Kaufleute. Wittenberg 1800. 8.

b) *Lex Longobardorum* Lib. 3. tit. 8. §. 4. "Vt nullus *cambium* aut precarium aut libellum sine eorum consensu facere praesumat." Diese Stelle des Legis Longobardorum nach der alten Ausgabe von Lindenbrog ist eigentlich aus der bekannten Conradinischen Constitution, wodurch die Erblichkeit der Lehen zuerst eingeführt ist. Sie findet sich bey Georgisch in *corp. iur. germ. ant.* p. 1275. und bey Senckenberg in *corpore iur. feudal.* p. 432. In gleicher Bedeutung braucht auch der Feudist dieses Wort. I. F. 22. "Si quis fecerit inuestituram vel *cambium* de beneficio sui militis etc." S. auch I. F. 4. §. 2. und cap. 6. X. *de exceptionibus.* Cf. *Glossarium manuale* T. 2. p. 58 sq. Eine Urkunde von 1249. bey Scheidt in *Codice diplom.* der Anmerk. zu Mosers Br. Lüneb. Staatsrechte, p. 762.

c) z. B. siehe: *Laudum inter Archiepisc. Colon et ciuitat. Colon.* d. a. 1258. In der Apologie des Erzstifts Cöln (Cöln 1618. fol.) im Anhange S. 34. "Decimus quod mercatores in districtum Colonienſem venientes *cambire* debent argentum ad monetam Colonienſem, quodſi non fecerint, ab hominibus Domini Archiepiſcopi arreſtari poſſunt, ſed ſi arreſtantur argentum eorum ad monetam debet deferri; et facto *cambio* cum denariis, quos accipiunt pro argento, libere abire permitti." S. auch Böhlers Münzbelustigungen, Th. 11. S. 35. G. F. v. Martens historische Ent-

wickelung des wahren Urſprungs des Wechſelrechts (Göttingen 1797. in 8.) §. 4 f. Das deutſche Wort Wechſel wurde in eben der Beziehung gebraucht, wie eine Urkunde v. J. 1300 zeigt, bey Schilter ad *ius feud. alem.* cap. 120. §. 3. p. 294. edit. Schertz und in Torelneri hiſt. palatina; in Cod. dipl. N. 136. p. 88.

d) J. V. de Cramer *Cambium legitimae formae non eſt, in quo vocabulum Wechſelbrief non expreſſum*; in eius *obſ. iur. univ.* P. I. N. 196. E. F. Knorre Entſcheidung der Frage: ob das Wort Wechſel als ein weſentliches Stück eines Wechſelbriefs anzuſehen ſey? in Schotts juriſt. Wochenblatte, Th. 4. S. 114. Hierin iſt die Frage nach gemeinem Wechſelrechte mit Nein beantwortet. Es iſt aber darauf nicht zu wagen. Der franzöſiſche Gerichts- und Handelsgebrauch erkennt indeſſen auch die ſogenannten *billets d'honneurs*, oder *Billets à l'ordre* für wahre Wechſel, wenn ſie gleich das Wort *Lettres de change* nicht in ſich enthalten. Worüber ich Parere vom Corps des Marchands der Stadt Straßburg, und ein Atteſt der Officiers de Maréchauſſé d'Alſace bey gerichtlichen Acten geſehen habe.

§. 225.

Quellen der Entſcheidungsgründe in Wechſelſachen.

Das **Wechſelrecht** iſt ſeinem Urſprunge nach ein aus der rechtlichen Natur dieſes Handelsgeſchäfts entſtandenes Gewohnheitsrecht; denn es gab lange ſchon Wechſelrecht in aller Strenge, ehe die Geſetzgebung ſolches durch Wechſelordnung beſtimmte *a*), und Rechtsgelehrte darüber Lehrbegriffe entwarfen. Es gibt auch noch jetzt keine allgemeine Reichswechſelordnung; denn die vorhandenen poſitiven Geſetze über die Natur dieſes Geſchäfts ſind lauter **Wechſelordnungen** *b*) für einzelne Lande und Handlungsplätze; welche, nebſt den **Pareres** *c*) wechſelverſtändiger Kaufleute, als die erſte Entſcheidungsquelle in ſolchen Wechſelſtreitigkeiten zu betrachten ſind, die nicht aus dem Contracte ſelbſt ihre Entſcheidung erhalten. Wo dieſe uns verlaſſen, da müſſen die Entſcheidungsgründe aus der rechtlichen Na-

tur des Geſchäfts ſelbſt abgezogen werden; hingegen ſind analogiſche Gründe aus dem römiſchen Rechte bey dieſem den Römern unbekannten Geſchäfte mit großer Vorſicht zu gebrauchen.

a) Beyträge zur Geſchichte des Wechſelrechts, in Beckmanns Geſchichte der Erfindungen, B. IV. T. 2. S. 300. Die älteſten Wechſelgeſetze ſind aus dem ſechzehnten Jahrhunderte. Alle beſtätigen nur das, was unter Kaufleuten ſchon als Recht galt. Unter den ſolennen Wechſelordnungen iſt die älteſte bekannte die Amſterdammer von 1601. Darauf folgt die im Hamburger Stadtbuche von 1603. Th. 2. tit. 7. Dann die Nürnberger von 1621, welche man ſonſt unrichtig für die älteſte gehalten hat. von Martens a. a. O. §. 19.

b) Sie ſind größtentheils geſammelt in Joh. Gottl. Siegels *corpore iuris cambialis.* 2 Thle. Leipz. 1742. fol. und in Joh. Ludw. Uhls Fortſetzungen des Siegelſchen *corp. iuris cambialis.* I. Leipz. 1757. 1772. II. 1764. 1786. III. 1771. IV. 1786 fol. Ein alphabetiſches Verzeichniß aller bis dahin gedruckten Wechſelordnungen mit Verweiſungen auf Sammlungen, worin ſie zu finden ſind, ſiehe in der Sammlung Hamburgiſcher Geſetze und Verfaſſungen, Th. 6. S. 667 f. und in Beseken *theſauro iuris cambialis* p. 1288 ſq. (Die neueſte iſt die Großherzogl. Sachſen-Weimar- u. Eiſenachſche Wechſelordnung vom 20. April 1819.) Sehr ſchätzbar auch für die Theorie des Wechſelrechts ſind die Materialien zu einem vollſtändigen und ſyſtematiſchen Wechſelrechte mit beſonderer Rückſicht auf Hamburg; denkenden Rechtsgelehrten und Kaufleuten zur Prüfung vorgelegt von der Hamburgiſchen Commerz-Deputation. (eigentlich G. H. Sieveking) Hamb. 1792. 8.; mit einer Vorrede und Anmerkungen von C. U. D. von Eggers. Kopenhagen 1802. 8.

c) Dergleichen ſind in großer Anzahl enthalten im Siegelſchen *corp. iur. cambialis* Th. 2. wie auch hinter Paul. Jac. Marpergers neu eröffnetem Handelsgerichte. Hamb. 1709. 4. u. in Bohns wohlerfahrnem Kaufmann; 5te Auflage. Hamb. 1789. 8.

§. 226.

Exiſtenz eines gemeinen deutſchen Wechſelrechts.

Da es alſo in aller Strenge Wechſelrecht gegeben hat, und noch gibt, welches ſich auf keine poſitive Wech-

selordnungen gründet; da Rechte, welche aus der verbindlichen Einwilligung, — aus der Natur des Geschäfts selbst (§. 231.) entstehen, — Rechte des fori contractus, — überall, und gegen Jedermann, der sich ihnen durch Eingehung des Contracts zu unterwerfen befugt war, eben so anwendbar sind, als allgemeine Reichsgesetze, so läßt sich auch mit keinem hinlänglichen Grunde an dem Daseyn eines solchen **gemeinen deutschen Wechselrechts** zweifeln, welches allenthalben anwendbar ist, wo man dem Wechsel seine innere Rechtskraft nicht durch neuere Gesetze oder einen entgegenstrebenden Gerichtsgebrauch entzogen oder geschwächt hat; wovon auch reichsunmittelbare Personen nicht auszunehmen sind *a*), da die Reichsgesetze das durchs Herkommen eingeführte Wechselrecht überhaupt bestätigen, und nirgends Jemand davon eximiren *b*). Diese hier behauptete Existenz eines gemeinen Wechselrechts verliert übrigens von ihrer Gewißheit nichts, wenn gleich die Anwendung desselben in manchen Fällen große Schwierigkeiten finden möchte.

a) Anderer Meinung ist Riccius exerc. 1. §. 35. p. 51 sq. Auch Jo. Andr. Hoffmann *de differentiis iuris cambialis inter leges I. R. G. easque ordinum imperii, quae rigorem cambialem continent, ac statuta bremensia.* Marb. 1767. S. dagegen: J. L. E. Püttmann *illustrium e iure cambiali quaestionum decas*, cap. 1-4. hinter dessen *Aduersariis iuris vniversi*, Lib. 3. p. 205 sq.

b) R. I. N. 1654. §. 107. Conclus. Imp. d. a. 1671. in d. Neuen Sammlung der Reichsabschiede, Th. 4. S. 76.

§. 227.

Zwey Hauptarten der Wechsel: Trassirte und eigene Wechsel.

Zum richtigen Verstande des Folgenden sind hier gleich anfänglich die beyden Hauptarten der Wechsel und ihre Verschiedenheit zu bemerken, welche sich darauf gründet, ob der Aussteller des Wechselbriefs die Zah-

lung der beſtimmten Summe durch einen Dritten zu bewirken: oder ſelbſt zu leiſten verſpricht. Das erſte nennt man einen **traſſirten** — d. i. **gezogenen Wechſel**, oder ſchlechthin eine **Tratte**: letzteres aber iſt ein **eigener** oder **auf ſich ſelbſt ausgeſtellter** Wechſel; — in der Wahrheit eine in der Wechſelform oder mit der Clauſel **nach Wechſelrecht** ausgeſtellte Schuldverſchreibung; wobey auch nur zwey Perſonen vorkommen. Bey Entſtehung der traſſirten Wechſel hingegen laſſen ſich gleich anfänglich vier Perſonen unterſcheiden. Nämlich 1) der **Ausſteller, Verkäufer** des Wechſels oder **Traſſant**; 2) der **Remittent** oder Käufer, welcher die Valutam dafür bezahlt; 3) der **Präſentans**, welcher das gezahlte Geld gegen den Wechſel wieder empfangen ſoll; und 4) der **Traſſatus** — **Bezogene** — oder **Acceptant**, durch welchen dieſe Auszahlung geſchehen ſoll *a*).

a) Dieſe vier Hauptperſonen ſind nicht immer vier verſchiedene Menſchen. S. Franck l. c. Sect. 1. tit. 10. p. 131.

§. 228.

Eigentlicher und uneigentlicher Wechſel. Urſprung des Wechſelcontracts, der Wechſelform, und des Wechſelrechts.

Dieſe Tratten ſind die **eigentlichen Wechſel** (cambia **propria** ſ. **proprie** ſic **dicta**), bey welchen die wahre und weſentliche Wechſelverbindlichkeit zuerſt entſtand; welche in der Folge auch auf Schuldverſchreibungen als **uneigentliche Wechſel** (cambia impropria) ausgedehnt iſt. Sicheren hiſtoriſchen Nachforſchungen zu Folge iſt ihre Entſtehung im dreyzehnten Jahrhunderte durch die **Campſores** veranlaßt worden, welche gegen Empfang der Valuta Gelder in anderen Münzſorten am dritten Orte ſchriftlich anwieſen; und die ganze Terminologie des Geſchäfts zeigt, daß die **Form** des Wechſelcontracts in Italien ihre erſte Ausbildung erhalten habe *a*). Im übrigen kommt es bey der Frage vom **Urſprunge des Wechſels** nicht ſo ſehr auf den **Wechſelcontract** und

deſſen äußere **Form** an *b*); als auf das dabey ſtattfindende **Wechſelrecht**; weil der Wechſelcontract an ſich ſelbſt ein ſo natürliches Mittel iſt, Zahlungen in der Ferne zu bewirken, daß man bey einem auch nur einigermaßen blühenden auswärtigen Handel wohl gar bald darauf verfallen mußte *c*).

a) von Martens a. a. O. §. 12 und 17. Beckmanns Geſchichte der Erfindungen, B. 4. St. 2. S. 300.

b) Nur hierauf waren ältere Unterſuchungen dieſer Sache gerichtet. S. z. B. G. H. Ayrer *de cambialis inſtituti veſtigiis apud Romanos.* Lipſ. 1735. bey Beſeke in *Theſauro iuris cambialis.* T. I. p. 56. Estor *de permiſſo et vetito collybo ſ. agio* cap. 8. p. 29. Jo. Chr. Franck *inſtitut. iur. camb.* Proleg. Tit. 3. p. 6 ſq.

c) Leiſewitz Abhandlung über den Urſprung des Wechſels; in von Selchow jur. Bibl. Th. 5. S. 730. J. G. Büſch Abhandlung vom wahren Grunde des Wechſelrechts; ſammt einem Beytrage zur Geſchichte deſſelben; in ſeiner Handlungsbibliothek. B. 1. S. 377 f. Fiſchers Geſchichte des teutſchen Handels, Th. 1. S. 297. Man vergl. dabey Büſch a. a. O. S. 683.

§. 229.

Vom Grunde des Wechſelrechts. Hypotheſe des Prof. Büſch.

Da der Inhalt der einzelnen Wechſelordnungen zum beſonderen Wechſelrechte eines jeden Landes oder Handlungsplatzes gehört, ſo kommt es hier nur auf die Entwickelung ſolcher allgemeinen Grundſätze an, welche aus der Natur des Wechſelgeſchäfts hergeleitet werden können, und überall Anwendung finden müſſen, wo poſitive Wechſelordnungen nichts anders vorgeſchrieben haben. Zu dieſer Abſicht iſt aber vor allen Dingen zu beſtimmen, welches der **wahre Grund des ſtrengen Wechſelrechts ſey**; oder wodurch ſich dieſer Contract ſo ſehr von allen andern unterſcheidet, daß gerade nur bey ihm die unterlaſſene Erfüllung des gegebenen Wortes ſogleich den Perſonalarreſt des Schuldners nach ſich zieht (§. 224.)?

Nach der Untersuchung, die ein scharfsinniger und des Wechselgeschäfts sehr kundiger Gelehrter *a*) hierüber angestellt hat, soll dieser Grund in der **baren Bezahlung der Valuta bey trassirten Wechseln** bestehen. Es wird hierbey vorausgesetzt, daß beym Wechselgeschäfte ein Kaufcontract zum Grunde liege; — die Valuta sey der Preis für die gekaufte Schuld; sie werde dem Aussteller nicht als Darlehn, sondern als ein vorausbezahltes Kaufgeld gegeben; — erfolge nun die Zahlung der gekauften Schuld nicht, so sey kein Grund vorhanden, das Kaufgeld noch einen Augenblick zu behalten; — so müsse gegen den Aussteller die schleunigste Hülfe Statt finden.

a) Der nun verst. Prof. Büsch zu Hamburg in der unter dem vorigen §. angeführten Abhandlung. Da dieser wichtige Gegenstand von ihm zuerst in Untersuchung gezogen ist, so wird eine Prüfung seiner Hypothese hier nicht am unrechten Orte stehen, wenn auch, um nicht mißverstanden zu werden, die Schranken eines Lehrbuchs hierbey etwas überschritten werden sollten. Vergl. Hugo civilistisches Magazin, B. 2. H. 4.

§. 230.
Zweifel dagegen.

Der Knoten scheint aber damit nicht gelöset zu seyn. Denn **erstlich** bleibt noch immer die Frage, auf deren Beantwortung es doch eigentlich ankam: warum soll diese schleunige Hülfe gegen den Wechselschuldner gleich in Verhängung des Personalarrests bestehen? Und wie hat der Wechselinhaber nicht nur ohne positives Gesetz, sondern sogar wider die Regel des schon üblichen römischen Rechts auf Inhaftirung der Person des Schuldners ein Recht bekommen können? Wenn aber **zweytens** auch daraus sich erklären ließe, warum der **Trassant** nach Wechselrecht behandelt wird; so findet sich in dieser Hypothese doch kein principium cognoscendi vom ganzen Umfange der Wechselverbindlichkeit; — kein Grund warum auch der **Acceptant**, — der **Indossant**, —

ja sogar der **Wechselbürge** nach Wechselrecht behandelt werden können. **Drittens** kann man von jedem, der seiner Verbindlichkeit geständig ist, zur Verfallzeit sagen, es sey keine Ursache vorhanden, warum er das Schuldige länger behalten wolle; insonderheit von solchen Schuldnern, denen die Sache des Gläubigers wohl gar nur zur Verwahrung, oder zum unentgeldlichen Gebrauche anvertrauet ist (**Depositum et commodatum**). Dann werden **viertens** so viele Wechsel ausgestellt, wobey **Valuta** nicht baar bezahlt wird; und der **Acceptant** bekommt insonderheit dergleichen wenigstens vom **Inhaber** nicht. Den Einwurf, daß bey vielen Wechseln die **Valuta** nicht baar bezahlt werde, hat sich Hr. Prof. **Büsch** selbst gemacht *a*), aber nicht befriedigend beantwortet. Es ist hier nicht die Rede von besonderen Rechten, die Jemanden durch **pacta adiecta** eingeräumt werden, und bey denen es genug wäre, wenn sie nur nicht gegen das Wesen des Contractes sind. Es ist die Rede von Rechten, welche bey jedem Wechselcontracte ohne **pactum adiectum** Statt finden; die also nothwendig in der Natur der Sache selbst Grund haben müssen; und wenn dergleichen aus einem angegebenen Grunde der Wechselverbindlichkeit sich nicht herleiten lassen, so ist dieser Grund offenbar unzulänglich *b*).

a) a. a. O. §. 14.

b) Wie Prof. Büsch diesen seiner Hypothese entgegengestellten Gründen in der Folge auszuweichen gesucht hat, lese man in dessen Zusätzen zur Darstellung der Handlung in ihren mannigfaltigen Geschäften, Th. 1. S. 104 f.

§. 231.

Ein anderer sicherer Grund des Wechselrechts.

Hier ist ein anderer Grund, den ich der Prüfung aller Sachverständigen unterwerfe, und gern gegen eine sichere Stütze vertauschen werde, wenn man mir dieselbe anzuweisen im Stande ist. **Credit ist die Seele**

des Handels und ohne ihn besteht auch keine kaufmännische Ehre. Die Erhaltung desselben fordert die strengste Erfüllung einer solchen formellen Zusage, welche den Gläubiger absichtlich in die sichere Erwartung einer unfehlbaren Zahlung versetzt. Hierin unterscheidet sich der Wechselcontract von allen andern Versprechungen. Wer sich also nach Wechselrecht verbindlich macht, der muß zur Verfallzeit sogleich zahlen, oder sein **Credit**, seine **kaufmännische Ehre** geht verloren. — Es ist eben so viel, als ob er seine Insolvenz erklärte. — Damit setzt sich der Kaufmann aber selbst dem Verdachte bloß, daß er auf flüchtigem Fuße stehe. — Den fugae suspectum in Verhaft zu nehmen, erlauben auch die zur Zeit der entstandenen Wechselstrenge schon üblichen fremden gemeinen Rechte. — Die Hauptstücke aber erhielt das wahre Wechselrecht aus dem alten deutschen gemeinen Gewohnheitsrechte, nach welchem sich ein jeder durch Verträge zum **Gefängniß** verpflichten konnte (§. 223.); welches bey solchen Contracten, von welchen allezeit die Erhaltung des kaufmännischen Credits abhängt, nach einer sehr natürlichen Voraussetzung, oder stillschweigend scheint bewilligt zu seyn *a*). — Damit nun diese Einwilligung um so weniger Zweifel haben möchte, gab man dem Wechselcontracte seine bestimmte Form. Alsdann aber erfolgte ein weiterer Fortschritt darin, daß auch jeder Nichtkaufmann, sobald er diese Form gebrauchte, durch freye Einwilligung in die Natur des Geschäfts, sich nach Wechselrecht verpflichtete.

a) Dieser seit der ersten Ausgabe meines Lehrbuchs nur als Hypothese aufgestellte Grund der Wechselstrenge, kann nach den historischen Untersuchungen des Hrn. Hofr. von **Martens** (§. 224. not. *c*) nun als erwiesene Wahrheit angesehen werden; wobey der Umstand, daß nach derselben die ersten Wechsel Meßwechsel waren, der Sache noch ein besonderes Licht gibt. Man sehe insonderheit §. 8 - 11. seiner Entwickelung des wahren Ursprungs des Wechselrechts. — Wie man diese histo-

rische Untersuchung als Bestätigung der Hypothese des sel. Büsch hat anführen können, ist unbegreiflich, da H. v. M. S. 34. ausdrücklich sagt: Er glaube nach derselben, daß nicht der Grund der baar gezahlten Valuta für sich allein als die befriedigende Ursache des Ursprunges des strengen Wechselrechts, auch nicht als der nächste unmittelbarste Grund desselben angesehen werden könne ꝛc. S. auch v. Martens Handelsrecht, §. 57. — [Noch eine andere Hypothese ist aufgestellt von N. H. Przolr *de fundamento rigoris cambialis.* Gott. 1795.]

§. 232.

Wer kann sich der Wechselverbindlichkeit unterwerfen?

Aus diesem Grunde des Wechselrechts wird sich gleich die Hauptfrage beantworten lassen: **Wer befugt sey, sich nach Wechselrecht verbindlich zu machen?** Nämlich nur derjenige, welcher über sein Vermögen und Person so frey zu verfügen befugt ist, daß er sich der Zahlung halber ebenfalls zum Gefängnisse verbindlich machen kann. Nach diesem in der Natur der Sache liegenden Grunde können **Geistliche** *a*), **Soldaten, Leibeigene, Minderjährige**, und Personen, welche noch unter **väterlicher Gewalt** stehen, oder durch obrigkeitliches Decret für **Verschwender** erklärt sind, keine Wechselverbindlichkeit übernehmen, wenn auch die besonderen Wechselordnungen solches nicht ausdrücklich untersagen *b*). Auch den auf Universitäten **Studierenden** überhaupt und den **Weibern** verbieten manche positive Wechselordnungen das Wechselgeschäft; wenn gleich die Natur des Geschäfts keine allgemeine Ausschließung dieser Personen nothwendig macht *c*). Religionsverschiedenheit hindert kein Wechselrecht *d*).

a) Jo. Fr. Rivinus *D. de clerico cambiante.* Lipſ. 1739. Anderer Meinung ist J. H. Böhmer *D. de clerico debitore* cap. 3. §. 3. 4. in *Exerc. ad Pand.* T. III. p. 108.

b) Püttmanns Grundsätze des Wechselrechts, §. 30. Materialien zum Wechselrecht, mit Rücksicht auf Ham-

burg, §. 9 f. Viele beſondere Wechſelordnungen enthalten noch mancherley andere Verbote, welche nicht aus dem obigen allgemeinen Grundſatze fließen, und als willkührliche Anordnungen gelten. Das neue allgemeine Preuſſiſche Landrecht, Th. 2. Tit. 8. Abſchn. 8. §. 718. erklärt in der Regel nur denjenigen wechſelfähig, welcher die Rechte eines Kaufmanns hat. Gottfr. Lud. Mencken *de perſonis cambialiter contrahere prohibitis.* Viteb. 1734. Jo. Büchner diſſ. *de illis, qui cambialiter ſe obligare poſſunt.* Gieſſae 1778. G. D. Hoffmann diſſ. *de opifice et ruſtico cambiante.* Tub. 1761. Riccius l. c. exerc. V. per tot. Kindii *quaeſt. for.* T. 2. cap. 35.

e) Jac. Fr. Ludovici *de muliere cambiante.* Halae 1710. Siegels Einleitung zum Wechſelrecht, Cap. 2. Riccius l. c. exerc. V. Sect. 2. Von beiden letzteren ſind viele Wechſelordnungen angeführt, welche den Weibern, Wechſel auszuſtellen, verbieten oder erlauben.

f) Joh. Lud. Uhl *de iure cambiali Iudaeorum* Francof. 1754. Riccius exerc. V. Sect. VI.

§. 233.

Form und Natur traſſirter Wechſel.

Die Form eines **traſſirten Wechſels** wird ſich am deutlichſten aus einem hierunter eingerückten Formular abnehmen laſſen *a*). Das contractmäßige Verhältniß der dazu gehörigen vier Hauptperſonen (§. 227.) läßt ſich zwar auch mit römiſchen Namen belegen *b*); jedoch erhält das eigentliche Wechſelrecht ſelbſt damit keine paſſende Beſtimmung; und bey den vorhandenen eigenen, der wahren Natur dieſes Geſchäfts angemeſſenen Entſcheidungsnormen (§. 225.) iſt dieſe heterogene Analogie auch ganz entbehrlich. Als **Nebenperſonen** erſcheinen noch bey dieſem Geſchäfte: 1) die **Indoſſaten**; (§. 235.) 2) die **Bürgen**; (§. 237.) 3) diejenigen, an welche ſich der Inhaber des Wechſels wenden ſoll, wenn die Acceptation vom Traſſaten verweigert wird; und 4) der, welcher allenfalls zur Ehre des Ausſtellers den Wechſel acceptirt *c*).

a) Formular eines trassirten Wechsels:

Göttingen d. 24. Febr. 1795.
200 Rthlr. in Louisd'or.

Nächstkünftige Leipziger Jubilate-Messe belieben Ew. ꝛc. ꝛc. gegen diesen meinen Sola-Wechsel an Hrn. Sempronius oder dessen Ordre zu zahlen zweyhundert Reichsthaler in Louisd'or. Valutam habe von demselben baar erhalten. Ew. ꝛc. ꝛc. stellen mir es à conto, laut aviso.

An Herrn Titius
zu Leipzig.

Cajus.

Acceptirt.
Titius.

Leipzig d. 8. März. 1795.

b) Püttmann a. a. O. §. 66.

c) Püttmann a. a. O. §. 145. Jo. Chr. Franck *de iure adimplementi litterarum cambialium honoris causa.* Hal. 1715.

§. 234.

Form und Natur der eigenen Wechsel.

Die gewöhnliche Form eines **eigenen** auf sich selbst ausgestellten Wechsels ist aus der hierunter eingerückten Formel abzunehmen *a*). Oft wird dafür auch nur eine gemeine Schuldverschreibung gebraucht, welche dann entweder durch die Anfangsworte: **Auf diesen meinen Sola-Wechsel zahle ich** ꝛc. oder durch die Clausel des Zahlungsversprechens **nach Wechselrecht** die Kraft eines eigenen Wechsels erhält. Man nennt solche Wechsel auch **Depositо-Wechsel — trockne Wechsel** — cambium siccum *b*). — Der Aussteller eines solchen Wechsels ist übrigens, nach gemeinem Wechselrechte, wie ein anderer Wechselschuldner zu behandeln; wozu der Grund allein, und ohne Rücksicht auf die Natur des Geschäfts, in der freywillig erwählten Wechselform des Contracts liegt.

a) Formel eines eigenen Wechsels:

Göttingen d. 24. Febr. 1795.
100 Rthlr. in Louisd'or zu 5 Rthlr.

Gegen diesen meinen Sola-Wechsel zahle ich Endes Unterschriebener an Herrn Titius, oder dessen Ordre a dato in sechs Monathen die Summe von einhundert Thaler in Louisd'or; das Stück zu fünf Thaler gerechnet; nebst Zinsen zu fünf von hundert. Valutam habe baar erhalten; und leiste zur Verfallzeit gute Zahlung.

Sempronius.

Acceptirt
auf mich selbst
Sempronius. (S. unten §. 244.)

b) Von dieser Benennung s. Püttmanni *miscellanea* N. X. p. 49.

§. 235.

Indossation. Girirte Wechsel.

Wenn der Remittent oder Inhaber des Wechsels sein Recht, die Summe, worauf der Wechsel spricht, zu erheben, durch eine auf der Rückseite des Wechselbriefs gesetzte kurze Schrift einem andern überläßt: so nennt man das ein **Indossament.** Die Personen bey diesem Geschäft heißen **Indossant** und **Indossat.** Die rechtliche Natur desselben ist verschieden, je nachdem die Indossation durch eine wahre **Cession** oder nur durch **Auftrag** zur Erhebung des Geldes erfolgt (Indossamentum in procura) *a*). Im ersten Falle wird der Indossat Eigenthümer des Wechsels *b*); und der Indossant ist nach der Natur der Sache, und dem darauf sich gründenden gemeinen Wechselrecht, wie ein Aussteller zu betrachten *c*). Durch solche wiederholte Indossationen kann der Wechsel nach und nach in mehrere Hände, und zuletzt an den Aussteller, oder einen der ersteren Indossanten zurück kommen; alsdann heißt er ein **girirter Wechsel.**

a) Leyser Spec. 202. Westphal teutsches Privatr. Th 2. S. 344. Püttmann a. a. O. §. 22 f. Grattenauer über die Wechselprocura. Berlin. 1800. 8.

b) Melch. Dethm. Grollmanni dissert. *de cessione litterarum cambialium.* Giess. 1711. Jo. Chph. Kochii diss. *Quatenus indossatario exceptiones ex persona indossantis opponi queant?* Giess. 1773. Jo. Mich. Gries diss. *de indossatione litterarum cambial. sec. ius Hamb. communi in auxilium vocato.* Gott. 1795.

c) H. W. von Günderode Beantwortung der Frage: ob der Indossat gegen den Indossanten eines mit Protest zurückgekommenen Wechsels, nach Wechselrecht klagen könne? in seinen Beytr. zur Rechtsgel. (Giessen 1788. 8.) S. 102. und in seinen von Poselt herausgegebenen Werken, B. 2. S. 202 f.

§. 236.

Indossament in Bianco oder Blanco.

Wenn der Indossant den Namen des Indossanten nicht selbst ausschreibt, oder wohl gar nur seinen eigenen Namen, oder seine Firma, ohne die Absicht anzugeben, auf den Rücken des Wechsels setzt: so nennt man diese Schrift ein **Indossament in Blanco.** Wegen der hiermit verknüpften mannigfaltigen Unsicherheit sind dergleichen Indossationen in vielen positiven Wechselordnungen ausdrücklich verboten *a*). Wo indessen darüber nichts besonderes verordnet ist, da kann diese Sache, so unvorsichtig sie auch an sich selbst ist, doch nach gemeinem Wechselrecht nicht für schlechterdings ungültig gehalten werden, aber der, welcher in Bianco indossirt hat, muß für den Schaden haften, welcher durch unrichtige Ausfüllung dieser Indossation entsteht.

a) Riccius l. c. exerc. 6. Sect. 5. §. 32 sq. Ludovici a. a. O. Cap. 4. §. 25.

§. 237.

Verstärkung der Wechselverbindlichkeit durch Unterpfand, Güterverschreibung und Bürgschaft.

Der Wechsel an sich selbst schafft seiner Natur nach zwar schleunige, aber nicht immer sehr sichere Befriedigung des Gläubigers. Zur letzten Absicht kann die Wechselverbindlichkeit durch **Unterpfand, Güterver-**

schreibung und Bürgschaft verstärkt werden. Diese accessorische Verträge behalten zwar auch beym Wechsel ihre sonstigen rechtlichen Eigenschaften und Wirkungen; indessen kann doch der Bürge, welcher auf dem Wechselbriefe selbst die Bürgschaft übernommen hat (auallum), wenn er Wechselfähig ist, als ein wahrer Wechselschuldner nach Wechselrecht behandelt werden *a*).

a) Pütmanni comm. *de auallo.* Lipſ. 1781. et Libro tertio *Aduerſarior. iuris vniuerſi*, cap. 1. p. 1 ſq. Desselben Grundsätze des Wechselrechts, §. 142. Von der Bedeutung des Wortes auallum s. Herrn Hofr. Beckmann im Journal für Fabriken und Manufacturen 1795. August, S. 134.

§. 238.

Valuta.

Valuta heißt bey Wechseln alles, was der Aussteller oder Indossant für den Wechsel selbst empfängt, oder für vergütende Zahlung annimmt. Das Bekenntniß der empfangenen oder berechneten Valuta ist zwar ein sehr nützliches und gewöhnliches; aber nach gemeinem Wechselrechte doch bey eignen eben so wenig, als bey trassirten Wechseln ein wesentlich nothwendiges Stück des Wechsels, weil causa debendi bey Wechseln schon in der solennen Wechselschrift selbst besteht (§. 224 und 237.) *a*). Es kann übrigens in unbestimmten oder bestimmten Ausdrücken gefaßt werden. Letzteres kostet weder mehr Zeit noch Raum, als ersteres, und ist auf alle Fälle vorzuziehen.

a) Die Regel der fremden Rechte von Chirographo indiscreto im L. 25. §. 1. D. de probat. cap. 14. X. de probat. leidet auf Wechsel überhaupt keine Anwendung; und sollte diese Statt finden, so müßte auch zwischen eigenen und trassirten Wechseln kein Unterschied gemacht werden. Wenn also besondere Wechselordnungen die Valuta für ein wesentliches Stück des Wechsels erklären, so macht dieses eine Ausnahme von der in der Natur des Wechsels gegründeten Regel. Franckii *inſtit. iuris camb.* Lib. 1. p. 98. et Lib. 2. p. 281.

§. 239.

Wechselkurs. Mäckler. Courtage.

Neben der Valuta muß auch noch der **Wechselkurs** oder das **Agio** berichtigt werden; deſſen Größe, der Regel nach, durch freye Abrede der Wechſelcontrahenten beſtimmt wird. Nur für die Meßzeit pflegt ſolches an manchen Orten unter öffentlicher Autorität durch Handlungsverſtändige feſtgeſetzt zu werden. Das Wechſelgeſchäft wird übrigens auf großen Handelsplätzen gewöhnlich durch öffentlich beſtellte Mäckler (**Proxenetas ſenſales**) zu Stande gebracht, welche für ihre Bemühung vom Ausſteller eine Belohnung erhalten, die man **Senſarie** oder **Courtage** nennt *a*).

a) Joh. Just. Silberradi *de ſenſalibus, vulgo Mäckler.* Alt. 1711. Riccius *de proxenetis cambiorum et mercium;* in exerc. iur. camb. N. XII. C. O. Luehrsen diſſ. *de proxenetis publis ex iure germ. praeſertim camb. ſpectatis.* Gotting. 1795.

§. 240.

Advisbriefe.

Viele traſſirte Wechſel werden mit Beziehung auf einen **Advisbrief** ausgeſtellt (§. 233) *a*). Die Hauptabſicht derſelben iſt darauf gerichtet, den Traſſanten von der Ankunft des auf ihn gezogenen Wechſels voraus zu benachrichtigen. Den Wechſelverfälſchungen wird damit wenig oder gar nicht vorgebeugt. Wenn Wechſel mit der Formel: **laut** auiſo ausgeſtellt ſind, ſo iſt der Advisbrief ſo weit als ein Theil des Wechſels anzuſehen, daß wenigſtens keine Zahlung vor Empfang desſelben vom Traſſaten mit Sicherheit geſchehen kann. Die Beſtellung dieſes Advisbriefs iſt ordentlicher Weiſe Sache der Traſſanten *a*).

a) Ein Formular dazu hat **Püttmann** a. a. O. §. 94.

§. 241.

Sola-Wechsel. Prima-Secunda- oder Tertia-Wechsel.

Einfach ausgefertigte Wechsel heißen **Sola-Wechsel** *a*). Trassirte Wechsel werden aber bisweilen über ein und eben dieselbe Summe in doppelten oder dreyfachen gleichlautenden Original-Wechselbriefen ausgefertigt, welche sich nur durch den Ausdruck: **Prima-Secunda-Tertia-Wechsel** unterscheiden. Dieses geschieht, wenn Wechsel weit zu versenden, oder an andern Handelsplätzen zu verkaufen sind, und zur Sicherheit oder Beschleunigung mehrere verschiedene Verschikkungswege gebraucht werden *b*). Wenn der erst ankommende honorirt ist, so ist die Absicht erreicht; und die übrigen später ankommenden Wechselbriefe über die nähmliche Summe sind alsdann ohne Kraft. **Eigene Wechsel** (§. 227.) werden gewöhnlich nur als **Sola-Wechsel** ausgefertigt.

a) S. die Formeln der Wechsel, §. 233 u. 234.

b) Püttmanns W. Recht, §. 90.

§. 242.

Präsentation des Wechsels. Wechsel auf Sicht, a vso, a dato.

Wenn auf die bisher beschriebene Weise mit der Ausstellung des Wechsels richtig verfahren ist, so muß er sodann von dem Inhaber dem Trassaten zur **Acceptation** präsentirt werden. Die Zeit der **Präsentation** richtet sich nach der Bestimmung des Zahlungstermins. Nähmlich: der Wechsel, worin der Zahlungstermin **auf Sicht** (a vista) gestellt ist, muß gleich nach seiner Ankunft; — derjenige aber, worin der Zahlungstermin a vso gesetzt ist, vor Abgang der Post oder des Botens an den Ort, woher der Wechsel gekommen ist, präsentirt werden; und der a dato zu bezahlende ist wenigstens vierzehn Tage vor der Verfallzeit zu präsentiren. Wenn in demselben kein Zahlungstermin bestimmt ist, so ist er als Wechsel **auf Sicht** zu betrachten.

§. 243.

Acceptation.

Die Präsentation hat die **Acceptation** des Trassaten zur Absicht. Dieses ist eine auf den Wechselbrief gesetzte schriftliche Erklärung, wodurch sich der Trassat zur Zahlung nach Wechselrecht verbindlich macht. Hierzu ist schon das bloße Wort: **acceptirt**, mit dem Namen des Trassaten, ja der letztere allein hinreichend [§. 233 *a*)]. Der advisirte Trassat ist der Regel nach schuldig, sich so gleich auf geschehene Präsentation zu erklären, ob er acceptiren wolle, oder nicht; jedoch gestattet auch die Observanz vieler Orte ihm hierzu noch eine Bedenkzeit von 24 Stunden Nach erfolgter Acceptation muß der **auf Sicht** gestellte Wechsel (§. 242.) binnen 24 Stunden bezahlt werden *a*). Bey Wechseln a vlo hat man sich in Ansehung der Zahlung nach dem Gebrauche eines jeden Ortes zu richten *b*). Bey denen a dato wird der Wechselmonath allezeit auf 30 Tage gerechnet. — Einige Wechsel bedürfen nicht nothwendig einer besondern Acceptation (§. 234 a).

a) Püttmann §. 132.

b) Ein Verzeichniß der in den vornehmsten Handlungsplätzen gewöhnlichen Vlo hat Siegel in der Einleit. zum W. R. S. 225.

§. 244.

Wer steht in der Wechselverbindlichkeit; und wann nimmt solche ihren Anfang?

Aus alle dem ergibt sich also: wer in der Wechselverbindlichkeit steht, und wann dieselbe bey jedem ihren Anfang nimmt. Nämlich 1) der **Trassant** oder **Aussteller des Wechsels**, ist von der Zeit an nach Wechselrecht verbunden, da er den Wechsel aus der Hand gibt, und dafür **Valutam** bekommt, oder für empfangen annimmt. Und seine Wechselverbindlichkeit erstreckt sich nicht nur auf die beschriebene Summe, sondern auch auf alle Schäden und Kosten, die daher entstehen, daß sein

Wechsel die versprochene Zahlung nicht bewirkt. Ihm ist gleich 2) der **Indossant** (§. 235); ferner 3) der **Wechselbürge** (§. 237); und 4) der **Trassat**, sobald er schriftlich acceptirt hat (§. 243).

§. 245.

Meßwechsel oder Regulirwechsel; Außermeßwechsel oder Irregulirwechsel.

Der Unterschied, welcher zwischen **Meßwechseln** — cambium nundinale — oder **Regulirwechseln**; und **Außermeßwechseln** — cambium platearum — oder **Irregulirwechseln** beobachtet zu werden pflegt, hat seine Beziehung theils auf die Zeit der Ausstellung, theils auf den Zahlungstermin. Wechsel, die in der Messe ausgestellt werden, haben einen gesetzlich bestimmten Wechselcurs (§. 239). Für die in der Messe zahlbaren Wechsel ist durch die Meßordnung ein Zahltag gesetzlich bestimmt, welcher nach der Acceptation abgewartet werden muß.

§. 246.

Discretions- oder Respittage.

Bey den Nichtmeßwechseln sind nach den Wechselordnungen oder Herkommen einiger Orte noch sogenannte **Discretions-** oder **Respittage** eingeführt, welche der Inhaber eines acceptirten Wechsels auch nach der Verfallzeit noch abwarten kann oder muß, ehe er gegen den Wechselschuldner nach Wechselrecht verfährt. Die Zahl dieser Tage ist nicht allenthalben gleich *a*). Die Sache ist übrigens in mehrerem Betracht dem Hauptzwecke der Wechsel hinderlich; und deshalb werden auf vielen Handelsplätzen keine Discretionstage gestattet. Sie fallen aber auch überall weg: 1) bey **Meßwechseln** (§. 245); 2) bey **eigenen Wechseln** (§. 227); und 3) an den meisten Orten auch bey Wechseln **auf Sicht** (§. 242) *b*).

a) Ein Verzeichniß der verschiedenen Discretions-Tage einzelner Handelsstädte und Lande hat **Siegel** a. a. O. S. 184.

b) Jo. Chr. Franck *de induciis ad literas cambiales soluendas eorumque termino addi solitis, vulgo* von Discretions-Tagen. Halae 1715.

§. 247.
Zahlung zur Verfallzeit.

Zur **Verfallzeit**, das ist, auf den durch Gesetze, Herkommen oder in dem Wechsel selbst bestimmten Zahlungstermin, muß der Wechselschuldner zahlen. Die Zahlung muß der Regel nach baar erfolgen; sie kann aber, wenn beyde Theile darin einig sind, auch durch **Anweisung — Assignation**; oder durch **Ueberweisung — Delegation — Scontration** — bewirkt werden. Ersteres befreyet den Wechselschuldner nicht gleich von seiner Verbindlichkeit *a*). Wollte der Inhaber des Wechsels in Annehmung des Geldes säumig seyn, so kann der Acceptant, wenn er den Verzug bescheinigt hat, die zu zahlende Summe deponiren; wodurch er seiner Verbindlichkeit sich entledigt, — die Gefahr des Verlustes von sich abwendet, — auch für das ausgezahlte Geld Zinsen zu berechnen die Befugniß erlangt *b*).

a) Anweisung ist keine Zahlung; s. Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwört. Abth. 4. n. 56. Sam. Stryck *de assignationibus mercatorum: in vsu mod. Pand.* Lib. 18. Tit. 4. §. 14 sq. Abweichende Bestimmungen in der Braunschw. Wechselordnung, Art. 51.

b) Joh. W. Göbel *de depositione pecuniae iudiciali in processu cambiali obueniente cum solutione coniuncta.* Helmst. 1720. Westphal deutsch. Privatr. Th. 2. S. 356. P. A. Widow diss. *de depositione iudiciali debiti cambialis.* Gott. 1795.

§. 248.
Wechselprotest.

Wenn der Trassat die Acceptation eines auf ihn gezogenen Wechsels, oder dessen Zahlung verweigert, so muß der Wechsel **protestirt** werden. Der **Wechselprotest** geht hierauf mit dem nächsten Boten oder Post an

den Ort des Ausstellers oder Indossanten zurück *a*); beyde sind für alle daraus entstehende Kosten und Schäden dem Inhaber des Wechsels zu haften verbunden. Dagegen findet wider den Trassaten nur alsdann eine Wechselklage statt, wenn der Wechsel von ihm schon acceptirt war (§. 239.). Ob der Inhaber diese, wegen verweigerter Zahlung, gegen ihn anstellen; oder ob er sich lieber deshalb an den Aussteller des Wechsels oder einen der Indossanten (§. 235.) halten will, steht in seiner freyen Wahl. Nur muß er bey diesem Protest sich keine Nachlässigkeit zu Schulden kommen lassen, welche dem Aussteller und Indossanten gegründete Ursache geben könnte, ihm die Entschädigung zu verweigern.

a) **Püttmann** a. a. O. §. 111. Ein Formular eines Protestes findet sich bey Ebendemselben, S. 187. Der Protest darf übrigens auch alsdann nicht unterbleiben, wenn Jemand den Wechsel zur Ehre des Ausstellers acceptiren und bezahlen will (§. 233). s. **Knorre** rechtl. Abhandl. und Gutachten, S. 28 f. — Gottl. Hufeland *primae lineae doctrinae de protestatione cambiali.* Jenae 1799.

§. 249.

Ausflüchte gegen Wechsel.

Die wesentliche Absicht des strengen Wechselrechts überhaupt; — die wahre Natur der daraus entstehenden Verbindlichkeit; (§. 224.) — nicht weniger die allein nach deutschen Rechten zu beurtheilende rechtliche Wirkung derselben; gestatten gegen die Klage aus einem an sich gültigen und recognoscirten Wechsel keinen Gebrauch aller der **Ausflüchte**, wodurch nach den fremden Rechten die Zahlung anderer contractmäßigen Forderungen verzögert, oder gar vereitelt werden kann *a*). Jedoch dürfen von den **verzögerlichen Einreden** diejenigen nicht außer Acht gelassen werden, welche den Gerichtsstand und die wesentlichen Stücke des Processes, insonderheit auch die processualischen Mängel der streitenden

Personen betreffen *b*). **Zerstörliche Einreden** hingegen können nur dann für zulässig gehalten werden, wenn solche auf eingestandenen, oder auf der Stelle liquide zu machenden Thatsachen, und solchen unbestrittenen Rechtssätzen beruhen, welche mit der besondern Natur der Wechselverbindlichkeit in keinem Widerspruche stehen. Aus dem letzteren Gesichtspuncte ist es auch zu beurtheilen, wiefern der Beklagte damit allenfalls noch zur Widerklage oder besondern Ausführung zu verweisen sey *c*). Einige Wechselordnungen erlauben in Ansehung solcher Einreden gegen Wechselklagen mehr, als nach diesen allgemeinen Grundsätzen statt finden sollte; welches aber allezeit Inconsequenz der Gesetzgebung ist. Auch findet in Ansehung der Einreden kein Unterschied zwischen trassirten und eigenen Wechseln statt; wofern dergleichen nicht in einer besondern Wechselordnung ausdrücklich festgesetzt ist.

a) Riccii *exercitat. iuris camb.* exerc. 17. p. 53 sq. Joh. Phil. Berm diss. *de natura et indole except. in causis cambialibus occurrentium.* Gotting. 1783. Westphals deutsches Privatrecht, Th. 2. S. 358.

b) Ludovici Wechselproceß, Cap. 10. Püttmanns Wechselrecht, §. 177. Claproths Einleitung in die summarischen Processe, §. 68.

c) Hiernach wird sich die Zulässigkeit oder Verwerflichkeit der vorkommenden besonderen Einreden beurtheilen lassen. Von vielen handelt Ludovici a. a. O. Cap. 11. und Riccius l. c. Die Einrede des nicht gezahlten Geldes hat der Reichsschluß v. 1670 (in der neuesten Samml. der R. A. Th. 4. S. 76.) ausdrücklich für unstatthaft erklärt. Wie weit sie in einer Widerklage, — auch allenfalls nach zwey Jahren noch ausgeführt werden könne, davon siehe: Jo. Henr. Bergeri diss. *de exceptione non numeratae pecuniae aduersus cambium.* Viteb. 1700. und in Bekken *Thesaur. iur. camb.* P. 1. n. 37. Ludolf *observ. for.* T. 1. observ. 179. Riccius l. c. p. 55. Beckmannorum *consilia et respons.* T. 1. p. 435. Von einigen anderen Einreden sind noch folgende Schriften anzumerken: Sam. Fridr. Willenberg diss. *de exceptione doli mali in*

cambio ceſſante. Gedan. 1730. und bey Beseke l. c. P. 1. n. 36. — *De ceſſione et indoſſatione literarum cambialium in potentiores* ſ. Püttmanni *aduerſaria iuris vniv.* Lib. 3. p. 234. — A. F. Hurlebusch diſſ. *de except. SCti Velleiani et auth. ſi qua mul. in cambio ceſſante.* Gotting. 1778. — Von der except. compenſationis ſ. Ludolf l. c. obſ. 179. Crameri *obſ. iur. vniv.* T. 2. obſerv. 977.

§. 250.

Wechſel im Concurſe der Gläubiger.

Da die weſentliche Abſicht des Wechſels an und vor ſich ſelbſt nur auf die durch den Perſonalarreſt des Wechſelſchuldners zu bewirkende promte Zahlung gerichtet iſt; ſo wird bey entſtandenem Concurſe nach gemeinen deutſchen Rechten der Wechſel, welcher weder durch Güterverſchreibung; noch Pfand verſtärkt iſt (§. 238.), wie eine bloße Handſchrift klaſſificirt *a*). Daß auch alsdann noch gegen den wechſelſchuldigen Cridarium mit Perſonalarreſt verfahren werden könne, läßt ſich gegen die dawider erregten Zweifel mit guten Gründen behaupten *b*).

a) Weſtphal a. a. O. Th. 2. S. 377. Chr. Gottl. Gmelin Ordnung der Gläubiger im Gantproceſſe, (1783.) S. 340 f. Andr. Flor. Rivini diſſ. *de praerogatiua creditorum cambialium prae chirographariis.* Viteb. 1749. Jon. Ge. Möncken-berg diſſert. *de iure cambiali in concurſu creditorum.* Gotting. 1788. Henr. Brokes obſerv. *de cambio in concurſu creditorum ſingulari priuilegio non gaudente:* in ſeinen *obſ. for.* n. 311. p. 361. Sixt. Jac. Kapf diſſ. *de locatione cambii proprii in concurſu creditor.* Tub. 1767. bey Beseke l. c. P. 1. n. 47. Cramer *obſ. iur. vniv.* T. 4. obſ. 1203.

b) S. Ludovici im Wechſelproceſſe, Cap. 2. §. 5. und Leyser Spec. 581. m. 2. auch Tom. 12. P. 2. p. 346 ſq. Francke in *inſtitut. iur. camb.* Lib. 2. Sect. 7. Tit. 19. §. 7. p. 337. S. auch die Urtheile und reſponſa in Wechſelſachen N. 36. in Siegel *corp. iur. camb.* T. II. p. 226.

§. 251.

Besondere Gesetze einiger Lande verwerfen das Wechselrecht.

In einigen deutschen Landen hat man den Werth des dem Flor des Handels höchst zuträglichen Wechselrechts *a*) so sehr verkannt, daß man, mit Beyseitsetzung oder Einschränkung seiner Strenge, auf gewisse Personen und bestimmte Formen der Wechselbriefe, letztere wie andere Schuldbriefe beurtheilt; jedoch, in so fern sie in üblicher kaufmännischer Wechselform ausgestellt sind, daraus dem Executivproceß Statt gibt, und nach deren Recognition die Hülfe auf die Güter, aber nicht auf die Person des Schuldners verfügt. Und auf diese Weise wird verfahren, der Schuldner mag Unterthan oder Fremder seyn; jedoch kann in Ansehung des letztern Ausnahme Statt finden, wenn er mit der Clausel: "**Aller Orten, wo ich anzutreffen bin**" sich verbindlich gemacht hat *b*).

a) Ph. Peter Guden vom Wechsel- und römischen Rechte über Schuldverschreibungen und ihrem Einflusse auf den Wohlstand der Einwohner. Götting. 1790. v. Martens Handelsrecht, §. 21.

b) Riccius l. c. exerc. 1. p. 48. Westphal a. a. O. Th. 2. S. 335.

Zweytes Hauptstück.

Von dinglichen Rechten, welche ohne Rücksicht auf Todesfälle Statt finden.

§. 252.

Einleitung.

Nach abgehandelten deutschen Vertragsrechten folgen jetzt die **dinglichen**; jedoch mit Aussetzung des Erbrechts, weil solches nach erklärtem Personenrecht sich deutlicher wird vortragen lassen. Von den übrigen dinglichen Rechten kommt billig das **Eigenthum** zuerst in Betrachtung, womit sich die sehr einfachen Grundsätze des ursprünglich deutschen Rechts von der **Verjäh-**

rung füglich verbinden laſſen. Voraus ſind nur noch einige Einthellungen der Sachen zu erwähnen, welche im Eigenthume ſtehen.

§. 253.

N) Von den mancherley Arten der Sachen, welche der Gegenſtand dinglicher Rechte ſind. 1) Körperlich und unkörperlich; 2) beweglich und unbeweglich; überhaupt.

Deutſches Eigenthum iſt von einem mehr umfaſſenden Umfange, als das römiſche; weil es ſich ſowohl auf **unkörperliche**, als **körperliche** Sachen erſtreckt. Die letztern ſind theils **beweglich**, theils **unbeweglich**. Jene nennt man **Fahrniß** — **fahrende Habe**, dieſe heißen **Grundſtücke** — **liegende Gründe**; und werden wieder eingetheilt: in **Lehn** und **Erbe**, feudum et allodium. Die aus den weſentlichen Eigenſchaften dieſer Sachen abgezogenen Begriffe, welche im Vortrage des natürlichen und römiſchen Rechts ihre Erläuterungen erhalten, ſind auch in deutſchen Rechten, einige Anomalien in den beſondern Statuten ungerechnet *a*), gangbar *b*).

a) S. z. B. Goth. Lud. Mogen *de aedificiis et arboribus radicatis iure germanico (ſtatutario) non inter res immobiles, ſed mobiles referendis; ad illuſtrandam iuris Breidebacenſis paroemiam:* **Was die Fackel verzehrt, iſt Fahrniß.** Gieſſ. 1759. **Dreyers vermiſchte Abhandl. Th. 3. S. 1137.**

b) Leyser Spec. 26. Paul Voet *Mobilium et immobilium natura — ad euidentiorem iuris ſtatutarii intellectum propoſita*, Leodii 1699. 4.

§. 254.

Inſonderheit von beweglichen Sachen.

Zu den **beweglichen** Sachen gehören auch alle lebendige Thiere. Was aber deutſche Rechte von ihren beſondern Gattungen enthalten, iſt meiſtens bloße Policeyvorſchrift *a*); und die vorhandenen eigenen rechtlichen Abhandlungen von **Hunden** *b*), **Tauben**, **Hühnern** *c*), **Schafen** *d*), **Bienen** *e*) u. ſ. w. enthalten mehr fremdes als deutſches Recht (§. 8). Nur in Anſehung der

Raub- oder Heerbienen verdient hier angemerkt zu werden, daß nach richtiger Beobachtung der wahren Natur der Sache der beraubte Theil, oder der schlechte Zustand seiner Bienen an diesem Schaden gewöhnlich selbst Ursache ist; mithin gegen den Herrn der vermeintlichen Heerbienen auf keine Schadensersetzung, wie sonst wohl geschehen ist, mit Grunde Rechtens erkannt werden könne *f*).

a) S. davon Heumanni *initia iuris politiae* cap. 29. p. 323.

b) H. Kluvveri *electa de iure canum.* Stad. 1711. Viteb. 1742. Mart. Pegii juriſt. Ergötzlichkeiten vom Hunderecht; und im Anhange das Recht der Tauben und Hühner. Frankf. und Leipz. 1725.

c) Petr. Müller *de iure columbarum.* Jen. 1685. Salander oder J. C. Schadens Hühner-, Bienen- und Taubenrecht. Erf. 1723. G. A. Jenichen *Obſeruationes ſelectae de columbariis (praemiſſae orationi aditali qua* — G. A. Müller — *munus demandatum auſpicatus eſt).* Gieſſ. 1751. 4. Struben vom Recht, Tauben zu halten; in d. rechtl. Bedenk. Th. 3. n. 9. S. 65.

d) G. A. Struv *de iure ouium.* Jen. 1682. J. W. Engelbrecht *de iure agnorum.* Helmſt. 1723. Eſtor kleine Schriften, Th. 3. S. 760. Weſtphal vom Recht der Schäferey und des gemeinen Hirten der Schafe; im deutſch. Privatr. Th. 1. Abh. 29. S. 311.

e) Petr. Müller *de iure apum.* Jen. 1685. Abr. Kaestner *de apibus eorumque furibus capitaliter puniendis.* Lipſ. 1747. Jo. Th. Seger ſ. Reſp. C. G. Biener *diſſ. iuris et Rom. et Germ. de apibus.* Lipſ. 1773. Joh. Theod. Roth Abh. vom Bienenrechte. Heilb. 1798. 8. Einige Beyträge zum Bienenrechte in v. Bülows und Hagemanns pract. Erörterungen, B. 2. n. 7.

f) Dan. Gottfr. Schrebers Samml. verſchiedener Schriften, welche in die ökonomiſche Policey- und Cameral-Wiſſenſchaften einſchlagen, Th. 8. S. 434 f. Chr. Fr. Limburg vom Urſprunge und Beſchaffenheit der Raub- und Heerbienen, (Langenſalza 1776. 8.) S. 12 und 59–63. Caſpar Höflers Bienenkunſt, Cap. 2. §. 12. A. G. Schirachs Anweiſ. für den Landmann zur Bienenzucht;

(Leipz. 1784. 8.) S. 53. M. S. F. Wurſters Abhandl. von der Weiſſelloſigkeit und dem Rauben der Bienen. Tübingen 1802. 8. Gottfr. Chr. Leyser *in iure georgico.* Lib. 2. cap. 21. Eſtor bürgerl. Rechtsgel. Th. 3. §. 1298. S. 537. u. Th. 3. §. 1298. S. 683. Pufendorf T. 3. obſ. 93.

§. 255.
Unbewegliche Sachen.

Zu den **unbeweglichen** Sachen zählt man auch manche ihrer Natur nach bewegliche, welche nach geſetzlicher Vorſchrift, oder unbezweifeltem Herkommen mit den unbeweglichen gleiche Rechte haben. Hierhin gehören: 1) alle Sachen, welche unter ihrer gewöhnlichen collectiven Benennung nicht leicht von einem Orte zum andern gebracht werden können, als: große Bibliotheken und Waarenlager; 2) Sachen, die nach der ausdrücklichen oder ſtillſchweigenden Erklärung des Eigenthümers, oder aus der Befeſtigung, für Zubehör einer unbeweglichen Sache zu halten ſind; und deshalb auch wohl den Beynamen **eiſern** führen (§. 201).

§. 256.
3) Hauptſache oder Zubehör. a) Wiefern Fahrniß Zubehör von Grundſtücken iſt.

Dieſes führt weiter auf den Unterſchied von **Hauptſache** und **Zubehör** oder **Pertinenz** *a*). Es kann aber **erſtlich** Fahrniß als Zubehör von Grundſtücken betrachtet werden; wenn ſie befeſtigt oder **Hand-, Wand-, Mauer-, Nied-** und **Nagelfeſt** gemacht iſt *b*). Jedoch bleibt hierbey allemahl viel der vernünftigen Beurtheilung des Richters überlaſſen, weil ſolche Befeſtigungen nicht allezeit ganz concludente Handlungen ſind *c*).

a) C. F. Hommels Pertinenz- und Erbſonderungs-Regiſter. Leipz. 1767. 4te Ausg. durch C. G. Röſſig 1782. 8. 6te Ausg. von G. L. Winckler. Leipz. 1805. 8. Val. Joh. Beselin *theoria generalis de pertinentiis.* Gott. 1782. Chr. Herm. Schweder Nachricht von gerichts- und außergerichtlichen Anſchlagung der Güter nach dem jährlichen

Abnutz. Leipz. 1716. Frankf. 1717. 4. Aus dem hinterlass. Mspt. des Verf. vermehrt. Stettin u. Leipz. 1751. 8.; zum fünftenmal ans Licht gestellt von einem in der Landwirthschaft erfahrnen Rechtsgelehrten (C. F. v. Benekendorf) Berlin 1775. 4.

b) Orth in den Anmerkungen über die Frankf. Reformation Th. 2. S. 387. erläutert diese Formel.

c) Leyser Spec. 209. m. 10.

§. 257.

b) Wiefern ein Grundstück als Zubehör des andern anzusehen ist.

Wenn zweytens ein Grundstück für Zubehör des andern gehalten werden soll, so wird zur Pertinenzqualität überhaupt strengerer Beweis erfordert; weil hier die Natur der Sache selten so entscheidend ist, daß darauf ein richterlicher Spruch gegründet werden könnte *a*). Insonderheit ist dazu nicht hinreichend, daß Grundstücke in Lagerbüchern und Zinsregistern als besondere Zins-Item bey einander stehen, und lange einen Herrn und Besitzer gehabt haben. Den sichersten Beweis müssen allemahl die Kauf- und Lehnbriefe geben *b*).

a) Struben rechtl. Bed. Th. 1. n. 43. 75. und Th. 3. n. 130. Leyser Sp. 100. m. 3 sq.

b) S. Stryck *de probatione pertinentiarum.* Frcf. 1688. G. L. Mencken *de probatione pertinentiarum feudalium.* Vit. 1723. Gail L. II. obs. 62. 63. [Ueber die Vermuthung aus der Ansetzung unter einfachen Abgaben und Gebühren: de Ludolf P. III. obs. 345. Strube *iur. vill.* Cap. V. §. 19. Engelbrecht *sel. observ. forens.* Sp. 1. obs. 18.]

§. 258.

Reunion abgekommener Pertinentien mit dem Hauptgute.

Da man in neuern Zeiten eingesehen hat, wie nachtheilig *) es dem Werthe der Landgüter, der Steuerverfassung und dem lehn- oder gutsherrlichen Interesse ist, wenn Grundstücke, welche zur vortheilhaften Benutzung des Hauptgutes erforderlich, und worauf die Anlagen radicirt waren, davon getrennt werden: so ist durch die

Gesetze mancher Lande *a*) nicht nur die Vertheilung und Veräußerung der Pertinentien überhaupt verboten; sondern auch dem Besitzer des Hauptgutes erlaubt, die davon abgekommenen Stücke gegen Erstattung ihres Werthes, und erweislicher Besserungen, zu aller Zeit wieder zurück zu fordern. Zu welchem Ende eine sogenannte **Revocatorien-, Recuperatorien-** oder **Reunionsklage** gestattet wird *b*). Man gibt ihr auch wohl den Namen der **Retractklage** *c*); welches jedoch keine Anwendung der Grundsätze eines wahren Retracts rechtfertigt (§. 193 f.).

*) Zweifel gegen diesen Satz stellt auf, **Winkler** in der Preisschrift über die Frage: "Ist ein wahrer Schade zu besorgen für den Staat, wenn die willkührliche Vertheilung oder Verkleinerung der Bauergüter ohne Einschränkung erlaubt wird? im Hannöv. Magazin 1793. St. 97. 100. v. **Berg** Staatswissenschaftliche Versuche, Th. 2. n. 1. Desgl (J. W. **Waldeck**) über die Unzertrennlichkeit der deutschen Bauergüter. 1783.

a) Z. B. im Braunschweig-Wolfenbüttelschen, Mecklenburgischen, Herzogl. Sächs. ꝛc. Magdeburgische Policeyordn. Cap. 29. §. 9.

b) H. Bodinus *de iure reuniendi pertinentias.* Halae 1699, J. P. S. *Opusculum de iure consolidationis.* Colon. 1716. Jo. W. Engelbrecht *de reunione pertinentiarum.* Helmst. 1715. Leyser Spec. 100. 101. **Struben** rechtl. Bed. Th. 1. n. 44. und Th. 3. n. 130. Hommel *Rhapsod. quaest.* obs. 168.

c) *Corpus Constitutionum Osnabrugensium* T. 1. P. 2. p. 1116 sq.

§. 259.

Gerichtliche Auflassung bey Veräußerung der Grundstücke.

Die wichtigste Verschiedenheit der beweglichen und unbeweglichen Güter besteht nach den Rechten der meisten deutschen Lande und Orte darin, daß die Veräußerung der letztern unter richterlicher Autorität geschehen muß. Die Erklärung, welche der bisherige Eigenthümer deßhalb vor Gericht thut, heißt die gerichtliche Auflassung *a*); worauf alsdann der **Kaufbrief, Festbrief** oder **Wehr-**

brief ausgefertigt oder gerichtlich bestätigt wird und die Umschreibung auf den neuen Eigenthümer in den Grund- oder Lagerbüchern erfolgt. Der eigentliche Grund hiervon liegt heutzutage *b*) darin, daß fast auf allen Grundstücken öffentliche Lasten haften; weßhalb die Veräußerung derselben nicht ohne Vorwissen der Obrigkeit zu gestatten war. Der mehreren Sicherheit des öffentlichen Credits wegen hat man nach den besonderen Gesetzen mehrerer Lande auch schon zu Verschreibungen unbeweglicher Güter gerichtliche Bestätigung oder Ingrossation in gerichtliche Hypothekenbücher erfordert *c*).

a) Jo. Klein diss. *de resignatione iudiciali*; in eius *diss. iur.* N. 8. p. 309. Matth. Schlüter Tractat von dem Verlassungsrechte, wie solches nicht nur in Hamburg und Lübeck, sondern auch in Landen, wo Sachsenrecht gilt, eingeführt worden. Hamb. 1703. Jo. Gottfr. Bauer *de iure immobili absque resignatione et inuestitura iudiciali vendita et tradita*; in *Opusculis* T. 1. n. 24. p. 277. J. Ch. K. Schröters Abhandl. ꝛc. B. 1. S. 457.

b) Nach den Rechten des Mittelalters war diese gerichtliche Auflassung bey allen unbeweglichen Gütern, auch ohne Rücksicht auf öffentliche Lasten, schon zur Uebertragung des Eigenthums nothwendig. *Lex Ripuar.* Tit. 59. §. 1. Tit. 60. §. 1. Jo. Burc. Verpoorten *de inuestitura allodiorum, eiusdemque originibus, usu et auctoritate praesente.* Cob. 1715. Helmst. 1743. Bastineller diss. *de inuestitura bonorum allodialium.* Viteb. 1738. Heineccii *elem. iuris germ.* Lib. 2. §. 391. 396. Leyser Sp. 446. m. 1–3. Pufendorf T. 1. obs. 95. and T. 3. obs. 80. 81. Aber nicht aus einer Idee vom Staats-Obereigenthume, wie Zachariä im Geist der deutschen Territorialverfassung S. 226. annimmt.

c) J. H. Böhmer in *Exercitat. ad Pand.* T. 3. p. 970. Helfeld in *Opusc.* p. 216 sq. Pufendorf Tom. 1. obs. 95. et T. 3. obs. 180. Strubens rechtl. Bed. Th. 1. n. 19. Schott *instit. iuris Sax.* p. 282. G. L. Böhmers Rechtsfälle. B. 2. n. 122. v. Bülow und Hagemann practische Erörterungen, B. IV. n. 59. — Für gemeines deutsches Recht läßt sich dieses mit Grunde doch nicht annehmen. Vergl. z. B. Krakrer *de pignor.* p. 46.

§. 260.

Wirkungen davon.

Wenn nach dieser Hauptabsicht der erforderlichen gerichtlichen Autorität *) die rechtlichen Wirkungen derselben bestimmt werden; so folgt: 1) daß diese gerichtliche Bestätigung eine an sich fehlerhafte oder nichtige Veräußerung eines Grundstückes nicht gültig machen, oder gegen jeden Widerspruch in Sicherheit setzen könne (§. 188); und daß sie 2) nach heutigen gemeinen deutschen Rechten nicht als wesentliche Form der Veräußerungen unbeweglicher Güter, sondern als ein zur Erfüllung des Contracts gehöriges Erforderniß anzusehen sey; mithin der geschlossene Contract an sich selbst, auch vor erfolgter Bestätigung, unter den Contrahenten so viel Verbindlichkeit habe, daß auf dessen Bestätigung geklagt werden darf *a*). Die entgegenstehende Meinung hat nur alsdann Grund, wenn besondere Gesetze die gerichtliche Bestätigung bey Strafe der Unverbindlichkeit des Contracts selbst vorschreiben *b*).

[*) Einen höheren Zweck: — sichere Erkennbarkeit des wahren Eigenthümers eines jeden Grundstücks, seines Besitztitels, der Beschränkungen der Verfügungsfreyheit über dasselbe, und aller darauf übernommenen Realverbindlichkeiten — hat eine vollendete Hypotheken-Einrichtung, S. §. 285. a. E.

a) Mevius *ad ius Lubecense* P. 3. tit. 6. Art. 1. n. 7. Leyser Spec. 262. m. 5. 6. **Struben** rechtl. Bed. Th. 1. n. 54. Eiusd. tr. *de bonis meierding.* in *addit.* §. 14. p. 688. Just. **Claproth** Rechtswissensch. von freywilligen Gerichtshandlungen, §. 34. S. 68. (3te Aufl. 1789.) **Desselben** Rechtswissenschaft der Verträge, Th. 2, §. 291. S. 880. **Hagemann** über das Zellische Stadtrecht, S. 98.

b) Dahin ging auch z. B. die Braunschw. L. O. Art. 15. und eine Verordn. von 1620. Nach der Verordn. vom 2ten Dec. 1744. soll aber nur eine Geldbuße statt haben, wenn nicht binnen 6 Wochen nach dem geschlossenen Contracte die Bestätigung gesucht wird. **Fredersdorf**, Th. 1. S. 173 f. S. auch Leyser Spec. 446. m. 5. 6.

§. 261.

Deutsche Arten symbolischer Uebertragungen des Besitzes der Grundstücke.

Endlich sind durch deutsches Herkommen auch noch manche eigene Arten **symbolischer Uebergaben** und Ergreifung des Besitzes der Grundstücke aufgekommen, welche bis auf den heutigen Tag Gebrauch und Würkung haben *a*). Dahin gehört die Uebergabe durch die **Documente** *aa*), durch einen **Zweig eines Baums** *b*), durch einen **abgeschnittenen Span, Splitter, Halm** oder **Reis** (effestucatio) *c*); durch eine **Erdscholle** (Scotation) *d*).

a) Joh. Goth. Schaumburg *de traditione symbolica.* Viteb. 1736. C. F. Dannreuter *de translatione iurium symbolica* Altorf. 1748. C. U. Grupens teutsche Alterthümer zur Erläuter. des Sächsisch. und Schwäbischen Land- und Lehnrechts, Cap. 1. S. 1 f.

[*aa*) Durch den Empfang der Connossamente geht das Eigenthum versandter Handlungswaare über. v. Martens Handelsrecht §. 15. Archiv für das Handelsrecht, (Hamburg 1818.) B. 1. H. 2. S. 185. Dagegen: Gesterding alte und neue Irrthümer der Rechtsgel. (1818.) n. 7.]

b) Phil. W. Gercken von dem *ritu traditionis cum symbole rami arboris,* mit einem Risse bey der Uebergabe der Immobilstücke *in fragment. march.* P. I. p. 161.

c) Frid. a Sande tr. *de effestucatione;* cum notis Lamb. Goris. Arnhem. 1613 und 1634. 8. und in den *Operibus* Joh. et Frid. a Sande. Brüssel 1721. fol.

d) Cap. 2. X. de consuet. *Gundlingiana* P. 7. p. 168 sq.

§. 262.

II) Eigenthum; 1) überhaupt.

Alle bisher erwähnte Arten der Sachen können in Deutschland Gegenstände des schon (§. 101 b) erklärten Eigenthums seyn. Die Ausübung der darunter begriffenen natürlichen Befugnisse ist der Regel nach und so lange für frey zu halten, als derselben nicht entweder

durch die Landeshoheit Schranken geſetzt ſind, oder der Eigenthümer ſich ſelbſt ſeiner Rechte begeben hat. Zu der erſten Art von Einſchränkungen gehören die Geſetze gegen die **Veräußerungen an die todte Hand** *a*); die Vorſchriften, welche in Aufführung der Gebäude zu befolgen ſind, und überhaupt alle geſetzliche Beſtimmungen über die Ausübung der im Eigenthume liegenden Rechte, welche vermöge des **Rechts der höchſten Oberaufſicht** erfolgen, (§. 141. und 156) ohne daß deßhalb ein ſogenanntes Staatsobereigenthum vorauszuſetzen wäre (§. 101 *c*).

a) C. G. Cramer *de alienatione bonorum cum primis equeſtrium ad manus mortuas per ſtatutum prohibita.* Alt. 1726. C. S. H. Gatzert pr. *de oppignoratione bonorum equeſtrium ad manus mortuas ſtatuto non prohibita.* Gott. 1767. Joh. Phil. Hahn diſſ. *de eo quod iuſtum eſt circa bonorum immobilium ad manus mortuas translationes.* Mogunt. 1746. und in Schmidtii *Theſauro diſſ.* T. V. n. 13. Jo. Fr. Kobe comm. *de pecunia mutualicia tuto collocanda*, cap. 1. §. 6. G. J. Wedekind diſſ. *de lege amortiſationis in ducatibus Iuliae et Montium.* Heidelb. 1777. Franz Xav. von Moshamm über die Amortizationsgeſetze überhaupt und beſonders in Baiern. Regensburg 1798. 8.

§. 263.

2) inſonderheit Geſammteigenthum.

Das Recht über die Subſtanz der Sache und ihre Benutzung zu diſponiren, macht auch nach deutſchen Rechten das Weſen des Eigenthums aus; wiewohl im ausgedehntern Sinne auch wohl jede Art eines dinglichen Rechts mit den Ausdrücken **Mein** und **Dein** bezeichnet wird. Wenn jene weſentliche Befugniß mehreren rechtlich verſchiedenen Perſonen ungetheilter Weiſe (pro indiuiſo) zukommt, ſo entſteht daraus ein deutſches **Geſammteigenthum** (condominium); welches aber von einem bloßen, auch im römiſchen Rechte bekannten, **Miteigenthume** ſchon der richtige Sprachgebrauch wohl

unterſcheidet *a*). Sachen, worüber nur eine Perſon zu diſponiren hat, heißen **Sondergut**, dem das **Sammtgut** entgegengeſetzt iſt.

a) Wie das röm. Recht die Natur des condominii beſtimmt, zeigen die Texte: L. 5. D. *de ſtipulatione ſeruorum.* L. 94. D. *de ſolutionibus;* L. 2. C. *pro ſocio* — H. C. Senckenberg *primae lineae condominii pro indiuiſo ſ. ganerbinatus.* Gott. 1736. J. U. von Cramer Erläuterung der teutſchen Rechtslehre von Condominio, worinnen Märkerſchaften beſtehen, und deſſen Wirkungen; in den Wezl. Nebenſt. Th. 3. S. 113. Chr. Gottl. Biener tr. *de natura et indole dominii in territoriis Germaniae.* Lib. 1. cap. 3. p. 50 ſq. D. Meurers Abhandl. von der Succeſſion in Lehn- und Stammgütern, S. 10 f. Car. Christph. Hofackeri *principia iuris ciuilis.* Tom. 2. §. 904-910.

§. 264.

3) Unvollkommenes oder getheiltes Eigenthum.

Wenn dieſer weſentliche Beſtandtheil des Eigenthums an einer Sache oder an einem Theile derſelben mehreren Perſonen getheilter Weiſe — pro diuiſo — zukommt, ſo entſteht daraus ein **unvollkommenes** oder **halbirtes Eigenthum**, — dominium minus plenum ſiue dimidiatum. — Gehört ſolcher aber einer Perſon ausſchließlich, ſo hat dieſelbe ein volles Eigenthum — dominium ſolitarium ſ. plenum. — Zur erſteren Gattung gehören das **Obereigenthum** — dominium directum; — und das **nutzbare Eigenthum** — dominium vtile — als die beſtimmteſten Arten *a*). Dieſe Ausdrücke ſind zwar nicht aus den Geſetzen; aber ſie ſind auch nicht wider die Geſetze; — ſie ſind auch eben ſo alt, als gemeinüblich, — der Natur der Sache angemeſſen, — und durch den Sprachgebrauch der Rechtsgelehrten hinlänglich beſtimmt. Da nun die Rechtsgelahrtheit ſo gut, wie jede andere Wiſſenſchaft, ihre Kunſtausdrücke haben darf; ſo laufen alle Einwendungen dagegen auf einen unnützen Wortſtreit hinaus *b*). Beydes ſind übrigens

auch relative Begriffe, woraus ſich denn ſchon abnehmen läßt, bey welchen Gegenſtänden der Gebrauch dieſer Benennung paſſend ſey, oder nicht *c*).

a) Carl Henr. Lang comm. *de dominii vtilis natura; indole atque hiſtoria eiusque in iure roman. ac german. veſtigiis.* Gotting. 1793.

b) S. z. B. Senckenberg in *meditat. de vniuerſo iure et hiſt.* p. 210. und in *Primis lineis iuris feudal.* §. 132. Chr. Ben. Karl *de erronea diuiſione dominii in directum et vtile.* Lipſ. 1744. Joh. Chr. Gotth. Budäus Gedanken vom obern und nutzbaren Eigenthum; in Jeperniks Samml. auserleſener Abhandl. aus dem Lehnrecht, B. 4. N. 4. S. 91 f. A. F. Hommels academ. Reden über Maſcovs Lehnrecht, S. 357 f. (Der neueſte Gegner dieſer Eintheilung iſt: Thibaut in den Verſuchen über einzelne Theile der Theorie des Rechts, Th. 2. Abh. 3.)

c) Ob z. B. ein Emphyteuta ein wahres nutzbares Eigenthum habe? unterſucht Buri in der Abhandl. von Bauergütern, S. 166. — Ob ein Superficiarius? Ebenderſelbe S. 570. Wiefern dergleichen beym Witthum ſich behaupten laſſe, zeigt G. L. Böhmer in pr. *iur. feudal.* §. 334.

§. 265.

Conſolidation und Adpropriation.

Das bisher getheilte Eigenthum kann wieder in einer Perſon vereinigt werden, welches die **Conſolidation** *a*) genannt wird. Erfolgt ſie inſonderheit in der Perſon deſſen, dem das nutzbare Eigenthum zuſtändig war, ſo heißt das eine **Adpropriation.**

a) G. A. Struv in *Syntagm. iuris feudal.* cap. 15. aphor. 3. n. 1. Der Ausdruck Conſolidation wird von einigen auch von der Reunion der Pertinenzien mit der Hauptſache gebraucht (§. 258. b.)

§. 266.

4) Beſchränktes und unbeſchränktes Eigenthum.

Wenn der Eigenthümer nur in der Ausübung der weſentlichen Rechte des Eigenthums an fremde Einwilli-

gung gebunden ist, so entsteht daraus ein **beschränktes Eigenthum** (dominium limitatum s. restrictum). Hängt hingegen der Eigenthümer in der Ausübung dieser Gerechtsame von Niemandes Einwilligung ab, so hat er ein **unbeschränktes Eigenthum** (dominium illimitatum).

§. 267.

Gebrauch dieser verschiedenen Arten des Eigenthums.

Alle diese verschiedenen Arten des Eigenthums sind in Deutschland gewöhnlich; jedoch mit dem Unterschiede, daß an **fahrender Habe** der Regel nach jeder ein volles und unbeschränktes Eigenthum hat. Von Grundstücken hingegen sind vorzüglich die **Bürger** oder Städtebewohner völlige und unbeschränkte Eigenthümer; denn der alte, hohe und niedere **Adel** hat an seinen Stamm- und Lehngütern, so wie der **Bauer** an den eigentlichen Bauergütern der Regel nach nur ein unvollkommenes und sehr beschränktes Eigenthum. Letzterem bleibt oft kaum ein Schatten des wahren Eigenthums an den Gütern, welche er cultivirt. Diese Verschiedenheit hat eine mehr oder weniger starke Anwendung des römischen Rechts auf die Verhältnisse, worin jene Personen in Ansehung ihrer Güter stehen, zur natürlichen Folge. Uebrigens können doch bey allen Arten des Eigenthums die rechtlichen **Titel** und **Erwerbungsmittel** auch nach römischen Grundsätzen beurtheilt werden.

§. 268.

III) Von der Verjährung nach d. R. 1) Ueberhaupt.

Die **Lehre von der Verjährung** *a*), so wie sie in unsern Gerichten heutzutage angewendet wird, ist größtentheils durch fremde Rechte bey uns eingeführt. Das Naturrecht kennt keine Verjährung; und so lange unsere ältesten Vorfahren sich noch nicht weit vom Naturstande entfernten, wußten sie auch nichts davon, weil Verjährung zur verfeinerten Jurisprudenz sehr cultivirter Völ-

ker gehört. Was auch in den Gesetzen des fränkischen Zeitalters von einer dreyßigjährigen Verjährung vorkommt, ist ohne Zweifel gleichfalls fremden Ursprungs.

a) C. G. Riccius tr. *de praescriptione Germanorum veteri iuxta et hodierna.* Frcf. 1738. 4. Jac. Rave *principia vniuersae doctrinae de praescriptione.* Jen. 1766. und cum vita auctoris ed. B. C. Eichmann. 1780. et 1790. 8.

§. 269.

2) Deutsche Verjährung von Jahr und Tag.

Im Mittelalter ist aber in Deutschland eine eigene Art der Verjährung aufgekommen, deren Dauer auf Jahr und Tag bestimmt ist *a*). Diese wurde bis zum Ueberhand nehmenden Gebrauche des römischen Rechts allein beobachtet; und **Jahr und Tag war folglich die rechte Gewähr** *b*). Damit vertrug sich auch Sicherheit des Eigenthums, — Treue und Glaube in Deutschland besser, als mit den aus übel verstandener Billigkeit und Gerechtigkeitsliebe entsprossenen verwickelten fremden Rechtsgrundsätzen in der Lehre von der Verjährung; mit welchen das Eigenthum allen kühnen Plackereyen preis gegeben ist, und die Rechtshändel ins Unendliche vervielfältigt sind.

a) Der Sachsenspiegel, B. 1. Art. 28. 29. u. B. 2. Art. 31 u. 44. Das Kaiserrecht, Th. 2. Cap. 90 und 106. Riccius a. a. O. Cap. 4. G. L. Beneke *de praescriptione Germanorum annali.* Giessae 1740. Orth in den Anmerkungen zur Frankfurther Reformation, Th. 2. Tit. 3. §. 7. S. 316 f.

b) Heineccius in *elem. iuris. germ.* Lib. 2. §. 100. Riccius cap. 1. §. 5. Eisenhart deutsch. R. in Sprüchw. Abtheil. 5. N. XXVIII. G. L. Böhmer *de initis praescript. in retractu* §. 8. in *Electis* T. II. p. 692. Schmidt vom Adel *mantiss. docum.* p. 320.

§. 270.

Wie weit solche im Gebrauche geblieben?

Eben daher läßt sichs erklären, warum einige deutsche Handelsstädte diese fremden Grundsätze von der

Verjährung, als ihrem Handel nachtheilig *a*), nicht angenommen haben; sondern bey der deutschen Verjährung entweder ganz, oder unter gewissen Einschränkungen geblieben sind *b*). Unter diesen **Stadtrechten** zeichnet sich insonderheit das **Lübische** aus, welches zugleich das Recht so vieler andern Städte im nördlichen Deutschland geworden ist (§. 36.). Nach demselben werden alle bewegliche Sachen, **welche nicht über See und Sand** kommen, binnen **Jahr und Tag** *c*) verjährt; und dieses gilt auch von unbeweglichen Gütern, wenn sie gerichtlich veräußert sind *d*) (§. 259.).

a) A. D. Gürschow diss. *de studiis Lubecensium promouendi commercia, inprimis nomotheſiae auxilio.* (Gott. 1788.) §. 9.

b) Hamburg. Statuta, Th. 1. Tit. 30. §. 3. u. Th. 3. Tit. 3. §. 18. Frankfurther Reformation, s. Orth a. a. O. Nürnberg. Reformation, s. Riccius cap. 6. §. 2. p. 63 sq. und C. W. Stürmer *de praescriptione annali immobilium germanica et potissimum Norimbergensi.* Alt. 1747. Schröters Abhandl. aus den teutsch. Rechten, B. 2. S. 119.

c) *De die, qui praescriptionibus frequentibus adiectus conspicitur, eiusque vario vsu ac significatu,* handelt Riccius l. c. cap. 12.

d) Lübisches Recht, B. 1. tit. 8. Mevius *ad ius Lubecense* h. t. Steins Einleitung zur lübischen Rechtsgelahrtheit, §. 127. Heineccius diss. *de praescriptione annali iuris Lubecensis a iure communi diuersa.* (Halae 1734.) §. 11.

§. 271.
insonderheit in Sachsen.

Auch in Sachsen ist in Ansehung der beweglichen Sachen die deutsche Verjährung von Jahr und Tag (oder mit den Sächsischen Fristen: von 1 Jahr 6 Wochen 3 Tagen,) beybehalten *a*). Hingegen bey Grundstücken hat man, um die Sache recht gut zu machen, die deutsche Verjährung mit der fremden vereinigt; und eine Zeit von 31 Jahren, 6 Wochen und 3 Tagen angenommen *b*).

a) Chr. Gottl. Haynold comm. *de origine atque fatis vſucapionis rerum mobilium Saxonicae.* Lipſ. 1797. 4.

b) Schott *inſt. iuris Saxon. elect.* (edit. 2. Lipſ. 1785) p. 210. Jo. G. Bauer *de Saxonica rei immobilis praeſcriptione*; in *Opuſculis* T. 1. p. 308.

§. 272.

3) Wie weit bona fides zu der d. Verjährung nothwendig iſt.

Bey der Abſicht, welche man durch den Gebrauch der deutſchen Verjährung erreichen wollte (§. 269), war keine Rückſicht darauf zu nehmen, ob die Sachen geſtohlen oder geraubt — res vitioſae — wären, welche man Jahr und Tag in ſeiner Gewähr gehabt hatte. Auch kommt es noch jetzt nach lübiſchen Rechten auf bonam fidem hierbey nicht an *a*), weil die Lehre der fremden Rechte von der zur Verjährung erforderlichen bona fide überhaupt nur auf ſolche Verjährungsarten Anwendung leidet, welche den Urhebern dieſer Rechte bekannt waren. Und aus dem Gebrauche dieſer fremden Rechte ſind auch in neueren Zeiten erſt die rechtlichen Sprüchwörter: **dem Zweifler gebührt nichts; Ein Jahr böſe, hundert Jahr böſe,** entſtanden *b*).

a) Joach. Luc. Steins Abhandl. des lübiſchen Rechts, Th. 2. §. 16. Derſelbe in der Einleit. zur lüb. Rechtsgelehrſamk. S. 141. u. 591. Gütschow l. c. §. 9. p. 32 ſq.

b) Eiſenhart a. a. O. Abth. 3. N. XXVI. u. XXVII. Hertius *de paroem.* Lib. 1. n. 3.

§. 273.

IV) Die Servituten oder Dienſtbarkeiten der Güter.

Die **Servituten** oder **Dienſtbarkeiten der Güter,** welche nach ihrer wahren Natur allein im **Leiden** und **Nichtthun** *a*) beſtehen können, erhalten in deutſchen Gerichten ihre rechtliche Beſtimmung aus dem römiſchen Geſetzbuche; zumahl da ſelbſt dasjenige, was etwa in deutſchen Stadt- und Landrechten darüber enthalten iſt,

a) Joach. Luc. Steins Abhandl. des lübiſchen Rechts, Th. 2. §. 16. Derſelbe in der Einleit. zur lüb. Rechtsgelehrſamk. S. 141. u. 591. Gütschow l. c. §. 9. p. 32 ſq.

b) Eiſenhart a. a. O. Abth. 3. N. XXVI. u. XXVII. Hertius *de paroem.* Lib. 1. n. 3.

meiſtens in bloßen Wiederholungen der fremden Rechte beſteht *b*).

a) Zachariä's wiſſenſchaftliche Entwickelung der Lehre des röm. Rechts von d. dinglichen Servituten; in Hugo's civiliſt. Magazin. B. 2. H. 3. S. 348 f.

b) Mary. Pegii drey Bücher von Dienſtbarkeiten. Frankf. und Leipz. 1719. 4. Ch. Hild. Syring i. e. Fr. Schweder *theatrum ſeruitutum*, edit. nouiſſ. Norimb. 1769. 4.

§. 274.

ſind nach römiſchem Rechte zu beurtheilen.

Dieſe Anwendung des römiſchen Rechts in der Lehre von den Servituten findet auch alsdann noch Statt, wenn ſchon die Art der Dienſtbarkeit unter keinem eigenen Namen im römiſchen Geſetzbuche vorkommt; oder einen Gegenſtand betrifft, welchen die Römer nicht dafür anzuſehen gewohnt waren. Es iſt hinreichend, wenn das Recht, wovon die Frage iſt, in die den Römern bekannten Formen der Dienſtbarkeit paßt. Dahin gehören das Recht, in fremden Waldungen und Feldern die **Jagd** (§. 155.), das **Beholzungsrecht** (§. 145.), die **Eichelleſe** und **Maſtung** (§. 146.) auszuüben; ferner das **Floßrecht** (§. 107.), **Fährrecht** (§. 108.), auch **Fiſchereygerechtigkeit** (§. 110.) in Gewäſſern, welche zum Staats- oder fremden Privateigenthume gehören; nicht weniger die **Hut- und Weide-Gerechtigkeit** *a*), und das **Triftrecht** auf den fremden Feldern. Nicht weniger kann die **Schäfereygerechtigkeit** *b*), ſammt dem **Pferchrechte** *c*) oder **Hürdelager** als eine ſolche Dienſtbarkeit ausgeübt werden.

a) Von Rohr Haushaltungsrecht, B. 6. Cap. 2 u. 3. Werner P. VI. obſ. 356. P. VII. obſ. 126. P. VIII. obſ. 358. P. IX. obſ. 67. et Tom. 3. P. 1. obſ. 115. Gans von Puttlitz diſſ. *de eo quod iuſtum eſt circa ſeruitutem paſcendi, ſi paſcua ſufficiant.* Halae 1772. Von Weidereceſſen ſ. Juſt. Claproth Rechtswiſſenſch. der Verträge, Th. 1. §. 81 f., v. Bülow u. Hagemann in den practiſchen

Erört. B. 3. n. 55–58. B 4. n. 55–58. Kindii *quaeſt. for.* T. 2. cap. 58. T. 4. cap. 64–67. Münters Weiderecht. Hannov. 1804. 8. T. Hagemann Handb. des Landwirthſchaftsrechts, (Hannover 1807) §. 290–306.

b) Struben rechtl. Bed. Th. 1. n. 122. S. 286. *Oeconomia forenſis* B. 8. Hauptſt. 12. S. 353–504. Meine Beyträge zur Erläuterung rechtl. Gegenſtände, Th. 1. N. X. S. 339 f. Kindii *quaeſt. for.* T. 2. cap. 59. 60. *de numero ouium iure Seruitutis paſcentium.*

c) Jo. Sam. Stryck *de iure cratium.* Halae 1700. Weſtphal deutſches Privatrecht, Th. 1. S. 318.

§. 275.

Inſonderheit vom Fenſterrechte und Lichtrechte.

Eine beſondere Erwähnung verdient hier noch das deutſche ſtatutariſche **Fenſterrecht** oder **Lichtrecht**, welches darin beſteht, daß der Eigenthümer eines Hauſes die Fenſter in der Wand ſeines Hauſes, welche unmittelbar an des Nachbars Grund und Boden ſtößt, ohne deſſen Erlaubniß, weder vermehren, noch anders anlegen darf, als ſie bisher geweſen ſind, oder in den Statuten vorgeſchrieben iſt; insbeſondere nicht ſo, daß das Fenſter geöffnet oder hinaus geſehen werden kann. Wo weder beſondere Geſetze, noch locales erweisliches Herkommen dergleichen Fenſterrecht eingeführt oder beybehalten haben, da bleibt es in Anſehung der Befugniß Fenſter anzulegen und zu ändern bey der natürlichen auch durch das römiſche Recht anerkannten Freyheit *a*).

a) Chr. Leonh. Leucht *de iure feneſtrarum.* Norimb. 1718. und vermehrt durch Joh. Jod. Beck. ibid. 1726. Mevius *ad ius Lubecenſe.* P. 3. tit. 12. Art. 13. n. 23. Jac. Balexe diſſ. *de differentiis iuris communis, Lubecenſis et Roſtochienſis in materia luminum;* in Gesterdingii *Theſauro iuris Lub.* T. 1. p. 114–136. Orth in den Anmerk. zur Frankfurther Reformat. zu Th. 2. tit. 6. §. 1. S. 524 f. Schröters Abhandlung zur Erläuterung des t. R. Th. 2. S. 145.

§. 276.

Früchte aus des Nachbars Garten.

Ferner gestattet ein altes, auch jetzt noch gemeines deutsches Herkommen dem Nachbar, sich die Früchte zuzueignen, welche von den an der Grenze des andern stehenden Bäumen und Sträuchen über seinen Grund herabhangen oder herabfallen *a*); womit dann zugleich dasjenige, was im römischen Rechte wegen solcher Früchte verordnet ist, seine Anwendung verliert *b*). Auch das Verhauen solcher herabhangenden Zweige eines dem Nachbar gehörenden Baumes ist nach diesem Herkommen ohne Einschränkung erlaubt *c*). Nichts destoweniger ist auch nach deutschen Rechten das Eigenthum der Bäume allein nach dem Standpuncte des Stammes zu beurtheilen.

a) Sachsenspiegel, B. 2. Art. 5. Stryck in *Vs. Mod.* Lib. 43. tit. 28. §. 1. H. Hildebrand diss. *de fructibus in alienum praedium propendentibus.* Altorf. 1746. Joh. Fr. Koch vom Nachbarrechte; verm. von Joh. Jod. Beck (Nürnberg 1744. 4.) S. 509. Eisenhart d. Recht in Sprüchwort. Abth. 3. n. 24. S. 230. der 2ten Aufl.

b) L. vn. D. *glandie legenda.* Hahn ad Wesenbecium tit. cit. Christ. Wildvogel diss. *de eo quod iustum est circa arbores*; cap. 3. §. 9.

c) S. Weichbild Art. 125 und 126.

§. 277.

Staatsdienstbarkeiten.

Endlich gibt es in Deutschland außer den Servituten, welche auf Gütern haften, die im Privateigenthume sind, auch noch sogenannte **Staatsdienstbarkeiten** — Servitutes iuris publici —, vermöge welcher einem Landesherrn die Befugniß zusteht, in des andern Gebiete allerley Hoheitsrechte auszuüben, oder deren Ausübung zu verbieten und zu beschränken *a*). Diese Sache gehört mehr zu den im Staatsrechte abzuhandelnden Territorialverhältnissen, als zum deutschen Privatrechte.

a) Ch. Jo. Con. Engelbrecht Lib. ſing. *de ſeruitutibus iuris publ.* cum praeſ. C. G. Buderi Lipſ. 1739. 4. Nic. Thad. Gönner Entwickelung des Begriffs und der rechtlichen Verhältniſſe deutſcher Staatsrechts-Dienſtbarkeiten. Erlangen 1800. 8.

§. 278.
Deutſche Bannrechte.

Die Thorheit der Rechtsgelehrten, jedes deutſche Rechtsinſtitut mit einem römiſchen Namen zu belegen, unter welchem demſelben auch ſein Platz in den Pandecten angewieſen werden könnte, hat auch noch veranlaßt, aus den **deutſchen Bannrechten** eine beſondere Claſſe von Servituten zu formiren, deren Hauptabſicht aufs **Thun** gerichtet ſey; wobey man den in der Natur der Sache wohl begründeten römiſchen Rechtsſatz: quod praedium nihil facere poſſit *a*) um deswillen für eine leere Subtilität erklären wollte, weil der Beſitzer des Guts das leiſten könne, wozu dieſe vermeintliche Art von Dienſtbarkeiten verpflichtet *b*). Man bemerkte aber nicht, daß dieſes mit der wahren Natur einer Güterdienſtbarkeit im Widerſpruche ſtehe; und daß die perſönlichen Leiſtungen, wozu die Verbindlichkeit auf dem Beſitze eines Gutes oder der Wohnung haftet, hiervon weſentlich verſchieden ſind *c*). Alle dieſe ſogenannten im Thun beſtehenden Dienſtbarkeiten kommen nämlich darin mit einander überein, daß Jemand die Beſitzer gewiſſer Güter oder Einwohner eines Ortes als ſolche zu etwas zwingen darf, was dieſelben nach der natürlichen Freyheit zu thun nicht ſchuldig ſind. Dieſer Zwang heißt der **Bann**; und in dieſer Rückſicht werden ſolche Rechte paſſender **Bannrechte** — iura bannaria — genannt.

a) Lib. 15. D. *de ſeruitut.*

b) Ephr. Gerhard *de ſeruitutibus in faciendo conſiſtentibus.* Jen. 1710. Gottl. Gerh. Titius *de ſeruitute faciendi.* Lipſ. 1710. in Vol. diſſ. p. 508. Struyck in *V. M. Pand.* Lib. 8.

tit. 1. §. 3 sq. [K. Gebhardi über den Unterschied zwischen Servituten, und Zwangs- und Bann-Gerechtigkeiten. Leipz. 1807.]

c) Sehr passend können diese deutschen Dienstbarkeiten deßhalb auch subjectiv-dingliche Gerechtsame benannt werden. S. Chr. Ludw. Runde von der Leibzucht; S. 385. u. 401 f. Wiewohl diese theoretisch richtige Benennung unseren Rechtsquellen ganz fremd ist; daher es auch wohl besser scheint, den richtigen Namen deutscher Bannrechte beyzubehalten, und die neue vorgeschlagene Benennung zur Erklärung zu gebrauchen.

§. 279.

Allgemeine Eigenschaften derselben.

Alle diese Bannrechte sind Beschränkungen der natürlichen Freyheit, deren Grund entweder aus Verträgen, oder Privilegien, oder Verjährungen erwiesen werden muß: so wie jede Ausdehnung derselben die Rechtsvermuthung wider sich hat. Indessen ists in Ansehung des Beweises hinreichend, wenn die Regel des Zwangrechts in einem Orte oder in einer Gegend dargethan ist; wogegen alsdann alle vorgebliche Exemtionen erwiesen werden müssen.

§. 280.

Besondere Arten solcher Bann- oder Zwangrechte; als a) der Bierzwang; b) der Bannwein.

Aus der zahllosen Menge solcher möglichen deutschen Bannrechte sind hier nur einige der gemeinüblichsten und wichtigsten zur Erläuterung auszuheben. — Der **Bierzwang** — bannum cereuisiarium — ist das einer Stadt, einzelnen Brauerey oder Schenke zustehende Recht, die Einwohner einer Gegend oder eines Orts zu zwingen, daß diese alles Bier, was sie in ihrem Wohnorte trinken wollen, nur in der Zwangschenke kaufen müssen *a*). Dieses Zwangrecht darf um so weniger auf andere Getränke ausgedehnt werden, da ohnehin der **Bannwein** oder **Bannweinschank** eine eigene Dienstbarkeit dieser Art

ist *b*). Ueberdem muß dasselbe aber noch von dem Rechte der Städte, im Bezirk der Bannmeile Verbot gegen fremde Schenkstädte auszuüben, wohl unterschieden, und vom letztern kein Schluß auf eine Befugniß des Bierzwanges gemacht werden.

a) Chr. Lud. Scheid tr. *de iure coquendi et vendendi cereuisiam.* §. 16. Pufendorf T. 2. obs. 53. Schröters Abhandl. zur Erläuter. der teutsch. Rechte, B. 1. S. 461.

b) F. J. Bodmann vom Bannwein; in J. C. Siebenkees Beyträgen zum teutsch. Recht, Th. 2. N. 3. S. 113 f.

§. 281.

c) Mühlenzwang.

Der **Mühlenzwang** setzt die Einwohner eines Orts oder einer Gegend in Verbindlichkeit, ihr Korn auf einer **bestimmten Zwangmühle** (molendinum bannarium) mahlen zu lassen *a*); [wogegen aber auch dem Eigenthümer der Zwangmühle die Pflicht obliegt, diese für die Bedürfnisse der Einwohner zureichend einzurichten.] Auch solche Mühlen, welche vermöge eines in der Landesverfassung etwa gegründeten Mühlenregals angelegt sind (§. 103.), dürfen darum noch nicht für Zwangmühlen gehalten werden; wofern das Zwangrecht für selbige nicht besonders erworben ist (§ 276.) *b*). Gleichwohl findet sich dieses Recht bey vielen landesherrlichen und gutsherrlichen Mühlen; und es läßt sich wohl erklären, wie dieser Zwang, ohne ungerechte Bedrückung, habe entstehen können *c*). Auch ist von diesem Mühlenzwange noch das [Privilegium, in einem gewissen Districte keine andere Mühle zu dulden, und das] Verbot gegen auswärtige Müller wohl zu unterscheiden *d*).

a) Joh. Hering tr. *de molendinis;* Quaest. XI. pag. 190 sq. P. Müller tr. *de molendinis bannariis.* Jen. 1678. Vitemb. 1749. 4. Joh. W. Waldschmidt diss. *de molendinis bannariis.* Marb. 1718. Abhandlung von Mühlen und Zwangmühlen; in den hinter Denekens Dorf- und Landrecht befindlichen Resolutionen N. 1. Tob. Jac. Reinhart diss.

cit. (§. 103. a.) von Rohr Haushaltungsr. B. 4. Cap. 13. Strubens rechtl. Bedenk. Th. 4. B. 186. S. 482. Th. 5. B. 16. Westphal deutsch. Privatrecht, Th. 2. S. 206.

b) Stryck in *Vſ. mod. Pand.* Tit. de ſeruitut. §. 4. *De modo conſtituendi molendinum bannarium per praeſcriptionem*; vide J. V. de Cramer *obſ. iur. vniv.* T. 3. n. 963.

c) Joh. Beckmanns Beyträge z. Geſch. der Erfindungen. B. 2. St. 1. S. 65.

d) Cramer Wezlar. Nebenſt. Th. 10. n. 5. S. 56.

§. 282.

b) Zwangbacköfen.

Zwangbacköfen (furni bannari) werden auf den Dörfern theils zu Abwendung der Feuersgefahr, theils auch deßhalb angeordnet, damit die Einwohner geſunderes Brod erhalten, als ſie in eigenen Backöfen ſich ſelbſt zu backen verſtehen *a*). Der Inhaber eines ſolchen Zwangbackofens iſt aber nicht befugt, Brod und anderes Backwerk zum öffentlichen Verkauf zu backen, und damit die ſtädtiſche Bäckerzunft zu beeinträchtigen *b*).

a) S. Stryck *de iure furnorum.* Fr. 1677. Joh. Ulr. von Cramer: Ob ein Landesherr zur Verbietung derer Privatbacköfen und Anlegung öffentlicher und gemeinen Backöfen berechtigt ſey? in ſeinen *Supplem. Opuſculor.* N. IX. S. 565. S. auch *Obſerv. iur. vniuerſ.* T. 3. n. 903.

b) Fried. Rud. Lauhn Bedenken in wie weit das Recht eines Zwangbackofens auf die Weißbackgerechtigkeit zum feilen Kauf zu ziehen ſey? 1752.

§. 283.

c) Zwangpoſten, Zwangſalzwerke, Zwangſpielleute, Zwangköche.

Auf eben dieſe Weiſe kann auch mit **Poſtanſtalten** (§. 132 u. 133), **Salzwerken** *a*) (§. 175-178) und dergleichen ein Zwangrecht verbunden werden; ſofern ſolches zur mehreren Vollkommenheit der Anſtalt ſelbſt, und folglich zum Nutzen des gemeinen Weſens gereicht *b*), und die Einſchränkung ſelbſt auf eine der öffentlichen

Verfassung angemessene Art erfolgt. Wo aber zu **Zwangspielleuten, Zwangköchen** und ähnlichen Bannrechten der rechtfertigende Grund liege, ist schwer zu errathen; denn daß die landesherrliche Kammer etliche Gulden für das Privilegium erhält, ist gewiß nicht hinreichend, die natürliche Freyheit der Unterthanen zu beschränken *c*).

a) Jung *de iure salinarum* p. 161 sq.

b) G. L. Böhmer *de iure principis restringendi libertatem commerciorum in vtilitatem subditorum.* Gott. 1754; in *Electis* Tom. 3. exerc. 19. p. 171.

[*c*) Es ist dies wohl mehr als eine Gewerbs-Steuer oder als Mittel zu einer Policeyaufsicht anzusehen.]

§. 284.

Ob Frohndienste und Zinsentrichtung der Bauern in diese Classe gehören.

Von manchen Rechtsgelehrten *a*) werden auch noch die **Frohndienste** und **Zinsentrichtung der Bauern** mit in die Classe solcher angeblich im **Thun** bestehenden Dienstbarkeiten gesetzt, welches aber einen den Rechten der Guts- und Zinsherren sehr nachtheiligen, und überdem ganz unrichtigen Gesichtspunct abgibt; indem diese Dienst- und Zinspflicht, wenn sie gleich gegen jeden Besitzer des Grundstückes, auf welchem die Verbindlichkeit zu ihrer Erfüllung haftet, verfolgt werden kann, doch keinesweges schon in ihrer Entstehung als bloße Beschränkung einer natürlichen Freyheit wahrer Gutseigenthümer anzusehen ist (§. 276), sondern einen Bilateralcontract zum Grunde hat, aus welchem der Dienst- und Zinspflichtige zugleich sein ganzes Benutzungsrecht des Gutes herleitet *b*).

a) S. i. B. Gottl. Gerh. Titius *de seruitute faciendi* §. 42; de Selchow *in elem. iur. germ.* §. 451. Hofacker *princip. iur. rom. germ.* T. 2. P. 1. §. 1148 sq.

b) Die nähere Erläuterung dieses Gegenstandes findet sich unten §. 491-516.

§. 285.

V) Von Pfandschaft und Güterverschreibung.

Wie durch Verträge Pfandrechte übertragen werden, und was diese nach deutschen Rechten Eigenes haben, ist schon gezeigt worden (§. 221). Das daraus entstehende Pfandrecht, und die darunter mit begriffenen mancherley Arten von Hypotheken, werden aber, als dingliches Recht betrachtet, in Deutschland nach römischen Rechten beurtheilt. Wenigstens sind darüber keine gemeine deutsche Rechte vorhanden; und was unsere besonderen Landes- und Stadtgesetze davon enthalten, ist größtentheils bloße Wiederholung des römischen Rechts. Daß übrigens nach den Rechten mehrerer Lande bey Verschreibungen der Grundstücke auch gerichtliche Bestätigung oder Ingrossation nöthig sey, ist oben (§. 259) schon angemerkt worden. [In mehreren deutschen Staaten ist in neueren Zeiten ein System des Hypothekenrechtes gesetzlich begründet, welches wesentlich auf **Specialität** und **Oeffentlichkeit** beruht *a*)].

a) Preußische Hypothekenordnung v. 1785. 20. Dec. Oesterreichisches Gesetzbuch Th. 2. Hptst. 6. Art. 447–471. Baierisches Hypothekengesetz v. 1. Jun. 1822. v. Gönner Commentar über dasselbe B. 1. München 1823.

Zweytes Buch.

Von den Personen und ihren Rechten.

§. 286.
Einleitung.

Nach abgehandeltem **Sachenrechte** folgt jetzt das deutsche **Personenrecht**. Der ganze **Umfang** desselben wird am faßlichsten vorgetragen werden können, wenn die verschiedenen Classen der Personen und ihre Rechte nach folgenden vier verschiedenen Verhältnissen geordnet werden. Es kommt nämlich hier in Betracht: 1) der **natürliche Zustand** des Menschen; oder der Inbegriff solcher Rechte und Verbindlichkeiten, welche ohne Rücksicht auf Thathandlungen und gesellschaftliche Verhältnisse gedacht werden können; 2) der Eintritt in die **bürgerliche Gesellschaft**, und die vorzüglich wichtigen Stände derselben; 3) der Zustand des Menschen, da er als **Haupt** oder **Mitglied einer Familie** betrachtet wird, und die daraus entstehenden rechtlichen **Familien-Verhältnisse**; 4) der Zustand des Menschen, da er als Mitglied einer **kirchlichen Gesellschaft** betrachtet wird; in so fern solches eine Verschiedenheit der deutschen bürgerlichen Privatrechte nach sich zieht. Hiernach wird also das ganze Personenrecht in vier Abschnitte zu bringen seyn.

Erster Abschnitt.

Von den Rechten der Personen, welche ihren natürlichen Zustand betreffen.

§. 287.

I) Geburt des Menschen.

Ehe noch von verschiedenen Gattungen der Menschen und den daher entstehenden verschiedenen Rechten die Rede seyn kann, kommt erst ihre Geburt in Betrachtung. Der Grundsatz, daß die **Embryonen**, oder ungebornen Kinder, mit den gebornen, in allem, was zu ihrem rechtlichen Vortheile gereicht, gleich gehalten werden, ist auch Regel des deutschen Rechts; welche aber allezeit voraussetzt, daß zur rechten Zeit die Geburt eines lebendigen Kindes erfolge *a*).

a) Chr. Wildvogel comm. *de iure embryonum*, **vom Rechte ungeborner Kinder.** Helmst. 1745. 4. C. F. Walch diss. *de genuino fonte distinctionis inter foetum animatum et inanimatum in Nemesi Carolina art.* 131. *adhibitae.* Jen. 1768.

§. 288.

Zeichen des Lebens.

Als **Zeichen des Lebens** geborner Kinder wurde nach den Rechten des Mittelalters erfordert, daß man des Kindes Stimme gehört, oder daß es **die vier Wände des Hauses beschrien** habe *a*). Seit der Einführung des römischen Rechts *b*) ist aber jedes andere Lebenszeichen *c*) auch hinreichend; wofern nicht das altdeutsche Recht in den neueren besondern Landes- und Stadtgesetzen ausdrücklich beybehalten ist *d*).

a) **Sachsenspiegel, B. 1. Art. 33. und im Lehnrecht Cap. 20.** J. Hrumann med. *de iuris germanici genio recte internoscendo*, §. 10. in seinen *Exercitat. iuris vniv.* Vol. 2. p. xxv. Joh. Ulr. Christ. Tresenreuter *Observ. iur. germ.* (Gott. 1761. 8.) Obs. 1. §. 2 sq. C. F. Walch diss. *de infante herede*; in *Opusculis* T. 2. p. 138 sq.

b) L. 3. C. *de poſthumis heredibus inſtituendis.* Manche Landrechte wiederhohlen Juſtinians Entſcheidung ausdrücklich, z. E. oſtfrieſiſches Landrecht, Cap. 193.

c) ſ. W. G. Ploucquet Abhandl. von den phyſiſchen Erforderniſſen der Erbfähigkeit der Kinder. (Tüb. 1779. 8.) §. 66 f.

d) Z. E. Wurſter Landrecht, Tit. 1. Art. 1. §. 1. Bey Pufendorf T. I. im Anhange S. 61. Desgleichen die Erfurther Statuten; in Walchs Beytr. zum t. Recht. Th. 1. S. 111. Siehe auch Deſſelb. diſſ. *citata.*

§. 289.

II) Geſchlechtsunterſchied.

Der Regel nach haben Perſonen **männlichen** und **weiblichen** Geſchlechts gleiche Rechte *a*). Jedoch gibts auch Ausnahmen hiervon, welche ihren Grund theils in der **weiblichen Schwäche**, theils darin auch haben, daß durch Frauenzimmer **Name** und **Ehre des Geſchlechts** nicht fortgepflanzt wird; — Femina eſt finis familiae — *b*).

a) Von Caſtraten ſ. Schröters Abhandl. aus den deutſchen Rechten, Th. 2. S. 230. Von Hermaphroditen Carpantier T. 2. p. 744.

b) G. Schützens Lobſchrift auf die Weiber der alten Deutſchen, verm. Aufl. Hamburg 1776. 8. G. M. de Ludolf *de iure feminarum illuſtrium.* Jen. 1711. 4. et 1734. fol. Chr. Ulr. Grupen tr. *de vxore theotiſca*, von der teutſchen Frau. Götting. 1748. 4. (Vergl. Deſſelb. *Tractatio de vxore romana.* Han. 1727. 8. K. L. Ch. Röslins Abhandl. von beſondern weiblichen Rechten. Manh. B. 1. 1775. B. 2. 1779. 4.)

§. 290.

Beſondere daher entſtehende Rechte 1) in Anſehung der Erbfolge.

Vermöge des letztern Grundſatzes iſt das Frauenzimmer von der Erbfolge in ſolchen Gütern ausgeſchloſſen, durch deren fortwährenden Beſitz die Erhaltung des Na-

mens und der Ehre altadlicher Familien befördert werden soll. Aus einer andern jetzt wegfallenden Ursache ging vor Alters diese Ausschließung auch auf die Erbgüter aller Freygebornen. Die genauere Bestimmung dieser Sache gehört zur Lehre vom deutschen Erbrechte *a*).

a) *Lex Salica* T. 62. Sachsenspiegel, B. 1. Art. 9. und 34. Schwäbisches Landrecht, Cap. 67. Kaiserrecht, B. 1. Art. 12. S. unten §. 646 f.

§. 291.

2) Mancherley rechtliche Folgen von der Schwäche des weiblichen Geschlechts.

Die **Schwäche des weiblichen Geschlechts**, welche jedoch nach heutigen deutschen Rechten außerhalb Sachsen nicht im Verstande; sondern in der körperlichen Beschaffenheit, und in der Hauptbestimmung, Kinder zur Welt zu bringen, und ihnen die erste Nahrung und Erziehung zu geben, gesetzt wird, schließt das Frauenzimmer von allen **öffentlichen Aemtern** aus *a*). In Sachsen und einigen angrenzenden Landen und Städten hat man aber die Idee von weiblicher Schwäche auch auf ihren Verstand ausgedehnt *b*); und das Frauenzimmer deßhalb einer beständigen **Curatel** unterworfen; deren Eigenschaft unten (§. 632.) genauer bestimmt wird. In gleicher Rücksicht haben auch manche Wechselordnungen das Frauenzimmer von der Strenge des **Wechselrechts** ausgenommen (§. 232). Endlich ist auch nach den Rechten einiger Städte die **Befugniß über sein Vermögen auf den Todesfall zu verfügen** den Frauenzimmern entzogen, oder beschränkt; wovon die besondern Gründe gleichfalls unten (§. 697.) vorkommen. Das **Zeugniß** der Frauenzimmer *c*) ist übrigens, wo es bloß auf Wahrheit ankommt, so vollgültig, als die Aussagen der Männer. Aber wo Zeugen der Feyerlichkeit halber erforderlich sind, da werden oft nur Mannspersonen zugelassen. Der Unterschied, den man sonst noch zwischen Manns-

personen und Frauenzimmern in Ansehung des Wärgeldes zu beobachten pflegte, gehört außerhalb Sachsen zu den Rechtsalterthümern *d*). Dagegen haben die in römischen Gesetzen wegen der Schwäche des weiblichen Geschlechts angeordneten besonderen Rechte in Deutschland volle Anwendung.

a) Joh. Tob. Carrach dissert. *de femina procuratrice litium.* Halae 1751. Kindii *quaest. for.* T. 2. cap. 46.

b) Schon ein Glossator des Sachsenspiegels, B. 1. Art. 36. sagt: "Megd und Weiber sollen ihre kriegischen Vormünden haben, — weil sie wegen schwachheit und geringen Verstandes ihres Geschlechts sich vor schaden nicht leichtlich bewahren können; darum schonet man ihrer hierin." S. auch Schaumburgs Einleit. zum sächsisch. Rechte, Th. 1. exerc. 3. §. 8.

c) Jo. Henr. Bergeri diss. *de muliere teste*; in eius *dissert. iur. select.* p. 779.

d) S. davon den Sachsenspiegel, B. 3. Art. 45. Leyser, Sp. 13. m. 3. Abr. Kaestner diss. *de Weregildo.* Lipsi. 1742. Kindii *quaest. for.* T. 4. cap. 21. Quistorps Beyträge, N. 59. S. 902. (2te Aufl.) Diese Bestimmung des Weregildes war aber doch bey einigen deutschen Völkern auch zum Vortheil des weiblichen Geschlechts. S. z. B. die alten *Litteras Broemannorum* bey Wiardä in der Vorrede zum Altfriesischen Wörterbuche.

§. 292.

5) Ausnahme des d. Rechts in Ansehung der Kauf-Frauen.

So fern diese aus der Schwäche des weiblichen Geschlechts gezogenen rechtlichen Folgen, das Recht, über ihr Vermögen zu verfügen, einschränken, machen **Kauf-Frauen** — feminae mercatrices — überall Ausnahme *a*). Der Grund hiervon ist lediglich *b*) die **Sicherheit** und **Begünstigung des Handels**, welche mit jener Regel nicht bestehen kann. Daher auch die aus gleicher Rücksicht entstandene Anordnung des römischen Rechts wegen Unverbindlichkeit weiblicher Bürgschaften, bey denen, welche die Kauf-Frau in ihren Handelsgeschäften über-

nommen hat, keine Anwendung leidet. In der Fiction, daß die Kauf-Frau ihres Mannes Person vorstelle c), darf übrigens der Grund der in Ansehung ihrer zu machenden Ausnahmen nicht gesetzt werden; weil daraus theils mehr, theils weniger folgen würde, als wirklich Statt findet.

a) Jo. Rebhan *delineatio quaestionis, quae vxor mercatrix dicatur.* Argent. 1639. 1748. Casp. a Rheden diss. *de muliere mercatrice.* Brem. 1717. 4. E. J. F. Mantzel diss. *de femina mercatrice imprimis sec. iur. Lubec.* in Gesterdingii *Thesaur. iur. Lubec.* T. 2. p. 638-678. Joh. Chr. Quistorp diss. *de femina mercatrice ad* Tit. 3. P. 2. art. 2. *Iuris Hamburg.* Büzow. 1779.

b) G. F. Deinlein *de vera indole Velleiani SCti ad vxorem mercatricem pro marito intercedentem adplicata.* Alt. 1751. Röslin a. a. O. Th. 2. S. 249 f. Schröters Abhandl. aus den teutschen Rechten, Th. 1. S. 25 f.

c) de Selchow *elem. iuris germ.* §. 75. (edit. 7.)

§. 293.

III) Unterschied der Personen in Rücksicht auf ihr Alter; 1) überhaupt.

Das Alter bestimmt auch bey den Deutschen einen wichtigen rechtlichen Unterschied zwischen **Großjährigen** oder **Volljährigen** — maiores; — und **Minderjährigen** oder Unmündigen — minores. — Aber die weiteren Abtheilungen, welche der Römer und zum Theil nur die Ausleger seiner Rechte unter den Minderjährigen machen, haben wenigstens im gemeinem deutschen Privatrechte keine besondere rechtliche Wirkung; wenn gleich manche davon abhangende, in den fremden Rechten bestimmte Folgen, welche die erst mit dem römischen Rechte eingeführte Rechtsinstitute betreffen, auch in Deutschland im Gebrauch sind *a*).

a) C. W. Gaertner diss. *de iure germanico inter tutores et curatores pupillos ac minores non distingui.* Lipsi. 1732. Pufendorf Tom. 1. obs. 47. §. 46. 47. auch obs. 48. Jo. Fr. de Meyer diss. *de eo quod interest inter tutelam et curam aeta-*

tis, nec non inter impuberes et minores iure rom. ac germ. Gottingae. 1792. 4. Von dem Verfasser deutsch bearbeitet und berichtigt, herausgegeben unter dem Titel: Preisschrift von den Unterschieden zwischen Tutel und Curatel ꝛc. Frankf. a. M. 1803. 8. Joh. Christph. Brandenburg comm. *de differentiis iur. rom. inter pupillos et minores, tutores ac curatores et earum applicatione hodierna.* Hanov. 1793. 4.

§. 294.

2) Insonderheit von der Volljährigkeit;

a) altdeutsche Bestimmung derselben.

Volljährig ist nach deutschen Rechten derjenige, welcher zu dem Alter gelangt ist, in welchem er, nach den Gesetzen des Orts, wo er seinen ordentlichen Gerichtsstand hat (§. 53.), keines Vormundes mehr bedarf. Dieses Alter wurde in den frühesten Zeiten bey den Deutschen nicht nach den Jahren, sondern bloß nach körperlichen Kennzeichen abgenommen *a*); und durch öffentliche Anlegung der Waffen, oder verstatteten Zutritt in der Gemeindeversammlung anerkannt *b*). Nach den Absichten, welche man durch diese öffentliche Erklärung der Volljährigkeit erreichen wollte, kam es aber nur bey Mannspersonen auf die Bestimmung derselben an. Die **Wehrhaftmachung der Pagen** *c*); die **canonische Emancipation** *d*); das **Lossprechen der Lehrburschen** mögen vielleicht auch daher ihren Ursprung haben; wenn gleich diese Handlungen jetzt von keinem Gewicht mehr sind, wo es auf Bestimmung des Unterschiedes zwischen Großjährigen und Minderjährigen ankommt.

a) Worauf hierbey gesehen wurde, sagt der Sachsenspiegel, B. 1. Art. 42: "Welches Mannes Alter man nicht weiß, hat er Haar in dem Bart und danieden am Bauch, und unter jeglichem Arm desgleichen, so soll man wissen, daß er zu seinen Jahren kommen ist."

b) Tacitus *de moribus German.* cap. 13. 20. Gebauer in *Vestigiis iuris germ. antiquissimis in Taciti Germania obuiis;* diss. 5. p. 93 sq.

c) Mosers Hofrecht, Th. 2. S. 197.

d) C. G. Buder in *symmictis observationum*, Lib. 1. p. 1 sq. Im. Weber diss. *de inuestituris ludieris*, Sect. 1. p. 9.

§. 295.

b) Veränderung dieser Sache durch Einführung des römischen Rechts.

Die Aufnahme der fremden Rechte in Deutschland *a*), und die nach denselben nothwendig gewordene Bestimmung der Volljährigkeit der Frauenzimmer, hat ohne Zweifel die nächste Veranlassung dazu gegeben, daß man, mit Beyseitsetzung der körperlichen Kennzeichen, bloß auf die Jahre Rücksicht nahm. Und zwar im südlichen Deutschland setzte man anfänglich den allgemeinen Zeitpunct der Volljährigkeit auf **achtzehn** *b*), in Sachsen und dem übrigen nördlichen Deutschlande auf **ein und zwanzig Jahre** *c*). Bey zunehmendem Gebrauche des römischen Rechts erhielt sich zwar die letztere Volljährigkeitsbestimmung in Sachsen und einigen angrenzenden Gegenden; aber in den Landen des fränkischen oder schwäbischen Rechts, und da, wo späterhin Sachsenrecht sein Ansehen verlor, nahm man die römische Volljährigkeit an; welche auch überall die Regel ausmacht, wenn durch Landesgesetze oder besonderes Herkommen nichts anderes darüber verfügt ist.

a) Leyser Spec. 327. m. 6.

b) Schwäbisches Landrecht, cap. 327. (323. Gold.) §. 2. S. 385. der Lahrischen Ausgabe.

c) Sachsenspiegel, B. 1. Art. 42.

§. 296.

c) Varietäten in Bestimmungen der Volljährigkeit.

Von diesen beyden in Deutschland heutzutage üblichen Hauptbestimmungen der Volljährigkeit finden sich indessen in einzelnen Provincial- und Stadtgesetzen viele Abweichungen, welche zum Beweise dienen, wie groß die Autonomie in Deutschland ehedem gewesen sey *a*). Da übrigens solche in einem Lehrbuche des gemeinen deutschen

Privatrechts nicht alle aufgezählt werden können; ſo iſt hier nur überhaupt davon zu bemerken, daß dieſe beſondern Beſtimmungen, gröſstentheils auf 18 *b*), 20 *c*), 22 *d*), 24 *e*) Jahre gehen; und daß hin und wieder für das Frauenzimmer auch die Verheirathung als der Zeitpunct ihrer Volljährigkeit angenommen iſt *f*).

a) Vieles iſt hiervon geſammelt in der Abhandlung Jo. P. de Ludewig *de aetate legitima puberum et maiorum Caeſaris, regum, principum, clientum, ſubditorum, idque Europae univerſae praeſertim Germaniae.* Gott. 1725.

b) Auch in der G. B. Cap. 7. §. 4. iſt dieſer Zeitpunct nach der damaligen Obſervanz für die Churprinzen beſtätigt; und eben dieſes alte Herkommen hat ſich, auch ohne beſondere Privilegia, in mehreren altfürſtlichen Häuſern erhalten. S. z. B. vom Hauſe Heſſen das *Chronicon Thuringiae et Haſſiae* cap. 84. bey Senckenberg in *ſelect. iur. et hiſt.* Tom. 3. p. 404. Vergl. mit Estor *Orig. iur. publ. Haſſ.* §. 101. p. 178 ſq. und *Ius publ. Haſſ.* §. 94. p. 259. Fr. C. von Moſer in den Beyträgen zum Staats- und Völkerrechte, B. 4. N. 5.

Von Stadtgeſetzen, welche die Volljährigkeit mit dem 18ten Jahre angenommen haben, iſt inſonderheit das Bremiſche merkwürdig, weil dabey die Volljährigkeit der Frauenzimmer auf 15 Jahr geſetzt iſt. S. Pufendorf in app. T. 2. p. 42. und Oehlrichs Sammlung der Bremiſch. Stadtrechte, Th. 2. S. 461. In neueren Zeiten hat man aber auch zu Bremen die Volljährigkeitsbeſtimmung des röm. Rechts gelten laſſen. Von Poſt Abhandl. von der Brem. Gütergemeinſchaft, S. 33.

c) Z. E. das Mühlhäuſer Stadtrecht, B. 4. Art. 35.

d) Z. B. nach dem Hamburgiſchen Raths- und Bürgerſchluß vom 4. Sept. 1732 werden die Knaben nach ihrem völlig zurückgelegten 22. Jahre; die Mädchen aber nach dem 18. Jahre für mündig geachtet. Cfr. Chr. Gottfr. Hoffmann *de maioris aetatis termino legibus et moribus, inprimis nouiſſima ſanctione Hamburgenſi definito.* Francof. 1734.

e) Z. B. nach dem Preuſſiſchen Landrecht, Th. 1. Tit. 1. §. 26. Dem Oeſterreichiſchen Geſetzbuche, §. 21. Dem Oldenburgiſchen Geſetz vom 15. Jul. 1814. §. 5.

f) S. das Mühlhäuser Stadtrecht a. a. O. Von Wien s. Riccius von Stadtgesetzen, S. 521. Von Lüneburg Dassel *ad consuetud. Luneburg.* Art. 1. n. 10. p. 153. G. Guil. Dinkler *de cura aetatis nuptiis feminae minorennis extincta.* Lipſ. 1727. 4.

§. 297.

d) Eidesmündigkeit; Testamentsmündigkeit.

Diese Verfügungen wegen der Volljährigkeit haben der Regel nach ihre Beziehung auf alle bürgerliche Verhältnisse und Geschäfte. Nur für die **Eidesmündigkeit** *a*), und Fähigkeit auf den Todesfall über sein Vermögen zu disponiren, enthalten unsere Provincial- und Stadtgesetze zum Theil noch eigene Bestimmungen. Für jene ist gewöhnlich das vollendete **vierzehnte** Jahr; für diese in sehr vielen Land- und Stadtrechten das **sechzehnte** oder **achtzehnte** Jahr angenommen *b*). Wo wegen des letzteren nichts Eigenes vorgeschrieben ist, da tritt die Erlaubniß des römischen Rechts ein *c*).

a) Auth. *Sacramenta puberum C. si aduersus venditionem.* Auf 16 Jahr ist die Eydesmündigkeit im Ulmer Stadtrechte, Tit. 28; auf 18 Jahre im Dithmarsischen Landrechte Art. 5. und im Eyderstädtischen Art. 10. gesetzt. Lud. Mencken progr. *de iuramenti impuberi delati praestatione ad plenam pubertatem vsque suspendenda;* in seinen *dissert. select.* p. 899 sq. C. F. Walch diss. *de legitima iurantis aetate.* In *opuscul.* T. 2. p. 383.

b) Heumann *de pubertate testamentaria;* in den *exercitat. iuris vniv.* T. 1. p. 3 sq.

c) §. 1. I. *quibus non est permissum facere testamentum.*

§. 298.

e) Venia aetatis.

Diejenigen, welche vor erlangtem gesetzlichen Zeitpuncte der Volljährigkeit die Rechte eines Volljährigen ausüben wollen, müssen durch eine Veniam aetatis dazu vom Landesherrn privilegirt werden. Dieses zu erlangen ist erforderlich, daß der bittende 1) bereits 20

oder 18 Jahr vollendet habe *a*); 2) Zeugniß beybringe, daß er ein ordentlicher Haushälter sey; und 3) daß er gültige Ursache zur Dispensation anführen könne, welche aus den Umständen der Vormundschaft, oder der Gelegenheit zu einer vortheilhaften Anlage eigener Haushaltung u. s. w. hergenommen seyn können *b*).

a) L. 2. *de his qui veniam aetatis.*

b) J. V. de Cramer *de iure principis concedendi veniam aetatis:* in seinen *Opusc.* T. 2. n. 28. p. 572 sq. Ejusd. *obs. iuris vniuers.* T. 1. obs. 194. T. 2. P. 1. obs. 447. T. 5. obs. 1291. Struben rechtl. Bedenk. Th. 1. n. 32.

§. 299.

IV) Rechtliche Verschiedenheit der Personen in Rücksicht auf ihre Gesundheit nach altdeutschem Herkommen.

Weil der Deutsche nicht glaubte, daß in einem kranken oder gebrechlichen Körper eine gesunde Beurtheilungskraft wohne *a*), so waren ehedem alle damit behaftete Personen von öffentlichen Aemtern ausgeschlossen *b*); und man erlaubte ihnen auch nicht über ihr Vermögen unter Lebendigen, oder auf den Todesfall zu disponiren *c*). Auch waren gebrechliche und schwache Mannspersonen von der Erbfolge in liegenden Gründen ausgeschlossen, weil sie der Verbindlichkeit zum Kriegsdienste kein Genüge leisten konnten *d*).

a) Eisenhart von den in den deutschen Rechten gegründeten Vorrechten der Gesunden vor den Kranken; in den kleinen Schriften, Th. 2. S. 139. Dreyers Einleitung zu den lübischen Verordnungen, S. 362 f.

b) Sachsenspiegel, B. 3. Art. 54. Schwäbisches Landrecht, Art. 75. (Gold. 73. Schilt. 69.) wo es heißt: "der Richter soll nicht lahm sein an Händen noch Füßen; Er soll auch nicht blind sein, noch ein Tor."

c) Sachsenspiegel, B. 1. Art. 52. Joh. Ad. Kopp *Spec. iur. germ. de testamentis Germanorum iudicialibus et sub dio conditis, vulgo* ungehabt und ungestabt ec. Francof. 1736.

d) Sachsenspiegel, B. 1. Art. 4. Joh. Gottl. Heineccius in *Elem. iur. germ.* Lib. 2. §. 236.

§. 300.

Abstellung derselben durch den Gebrauch des röm. Rechts.

Diese deutschen Rechte des Mittelalters sind durch den Gebrauch des römischen verdrängt worden; und nur hin und wieder bemerkt man noch Spuren davon *a*). Auch hat man in einigen Gegenden und Orten die alten Grundsätze durch besondere Landrechte und Statuten ganz, oder zum Theil zu erhalten gesucht; wovon sich Beyspiele aus dem **Ostfriesischen Landrecht** *b*), desgleichen aus den **Culmischen** *c*), **Lübischen** *d*) und **Mühlhäusischen** *e*) **Stadtrechten** anführen lassen.

a) S. Tapingen in *institut. iur. camb.* P. 1. §. 165.

b) Ostfr. Landrecht nach der Ausgabe des H. v. Wicht p. 272.

c) Culmisches Recht, S. 118.

d) Lübisches Recht, B. 1. tit. 9. Art. 2 und 3; und tit. 10. Art. 3. Steins Einleitung §. 131 f. Von Dispositionen auf den Todesfall, siehe jedoch Lüb. Recht, B. 2. tit. 1. Art. 4. und 7. Steins Einleit. z. Lüb. Recht, §. 156. und in der Abhandl. des Lüb. Rechts, Th. 2. §. 90. S. 121.

e) Das Mühlhausische Statutum, B. 3. Art. 90. schränkt nur die Schenkungen eines Ehegatten auf dem Todbette ein; und will, daß Kranke ihre Testamente in Gegenwart zweyer dazu abgeordneten Rathspersonen machen sollen. Auch das Hadeler Landrecht, Tit. 11. bey Pufendorf obs. T. I. append. p. 40. verbietet nur die Schenkungen auf dem Todbette und schränkt sie auf das wohlgewonnene Gut ein.

§. 301.

V) Rechtliche Verschiedenheit der Personen in Ansehung der Ehre. 1) Ehre und Ehrlosigkeit überhaupt.

Das Urtheil der Menschen von Jemandes sittlichen Vollkommenheiten oder Unvollkommenheiten macht nach allgemeinen Begriffen unter den Menschen **Ehre** und **Schande**. Aber **Ehrlosigkeit** in der **bürgerlichen Gesellschaft** ist eine öffentliche Strafe, welche auf gewisse strafbare Handlungen nach Vorschrift der Gesetze durch das Urtheil des Richters erkannt wird, und den

Verluſt einiger Rechte in der bürgerlichen Geſellſchaft nach ſich zieht. Wem dieſe Strafe noch nicht zuerkannt iſt, der iſt **bürgerlich ehrlich**, das heißt, er genießt in der bürgerlichen Geſellſchaft die Vorrechte ehrlicher Mitglieder; er ſey auch nach der Sittenlehre, und dem Urtheile der ehrliebenden Welt ſo ſchwarz, als er wollte *a*). Die Clauſel des **Schelmenſcheltens** in Verträgen hat jetzt keine Wirkung der Ehrloſigkeit (§. 223).

a) Henr. Bodini diſſ. *de iure circa infamiam, eiusque inter Chriſtianos abuſu.* Halae 1710. Abr. Kaestner diſſ. *de fama, huius amiſſione et reſtitutione.* Lipſ. 1730. **Joh. Friedr. Eiſenhart von der Ehre und Schande; in den kleinen Schriften, B. 2. S. 91 - 106.** Joh. Petr. Bucher diſſ. 1 et 2. *de notione et effectu infamiae.* Steinfurth 1766. **Hector Wilh. von Günderode gen. von Kellner über die bürgerl. Ehre bey den Deutſchen; in ſeinen von Poſſelt herausgegebenen Werken. B. 2. S. 187.**

§. 302.

2) Große und kleine Ehrloſigkeit.

Die Rechtsgelehrten theilen zwar gewöhnlich die **Ehrloſigkeit** in die **große** — infamiam maiorem ſiue iuris — und **kleinere** — infamiam minorem ſ. facti — *a*). Allein die wahre juriſtiſche **Ehrloſigkeit** (§. 301.) iſt von einfacher Natur; und die Geſetze wiſſen von keiner ſogenannten kleineren Ehrloſigkeit, welche durch richterliches Erkenntniß, als Strafe, zuerkannt würde. Was man aber dafür ausgeben will, iſt in der That nichts anders, als die **macula leuis notae**, von welcher in der Folge noch die Rede ſeyn wird *b*).

a) Phil. Lud. Huth *ſpecimen iuris germ. de his qui notantur infamia.* (Alt. 1723.) §. 17. und die Commentatores ad *Tit. Pandectarum de his qui notantur.*

b) de Selchow diſſ. *ſelecta capita doctrinae de infamia.* Cap. 1. §. 3. 4. in *elect. iuris german.* N. 8. Chr. Gottl. Einert ex. *qua praeter vnam immediatam infamiam iuris nullum exiſtere infamiae ſpecimen oſtenditur.* Lipſ. et Zitt. 1777.

§. 303.

3) Verschiedene Art des richterlichen Erkenntnisses wegen der Ehrlosigkeit.

Wenn Jemand durch richterlichen Ausspruch für **ehrlos** erklärt wird, so geschieht solches entweder dadurch, daß die Ehrlosigkeit selbst, als die eigentliche Bestrafung im Urtheile ausgedrückt wird; oder es wird eine andere Strafe, welche ihrer rechtlichen Eigenschaft nach an sich selbst schon entehrend ist, dem Verbrecher zuerkannt. Im letzteren Falle ist die Ehrlosigkeit nur die Folge der erlittenen Strafe. Zu dieser Art gehören der Regel nach alle Criminalstrafen, welche durch Schindershand an der Person des Verbrechers, oder an seinem Namen und Bildnisse vollzogen werden *a*); mit welchen auch die peinliche Frage von gleicher Wirkung ist. In Ansehung des Erkenntnisses auf Ehrlosigkeit ist übrigens aus guten Gründen vieles der Willkühr des Richters überlassen *b*).

a) **Quistorp Grundsätze des peinlichen Rechts.** §. 78-80. J. S. Böhmer *de poenarum capitalium honestate.* **A. L. Steip Abhandl. von dem Unterschiede der ehrenrührigen Strafen nach römischen und deutschen Rechte.** Gött. 1760.

b) **Quistorp** a. a. O. §. 99. **Struben** rechtl. Bed. Th. 3. n. 22. S. 106. Chr. Frid. Harprecht *de expressa honoris in sententia iudicis reseruatione.* T. I. dissert. p. 418-459. **Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwörtern,** S. 78. oder S. 81. der 2ten Auflage.

§. 304.

4) Abolition der Ehrlosigkeit.

Wer nach Urtheil und Recht ehrlos geworden ist, der kann seine bürgerliche Ehre nur durch eine abolitionem infamiae oder restitutionem famae wieder erhalten. Diese Wiederherstellung der verlornen Ehre ist ein Vorrecht des Regenten *a*).

a) Mich. Henr. Gribner *de iure principum imperii restituendi famam;* in *opusc. iur. publ.* T. I. p. 76. Joh. Sr. Waga *de poenis militum ignominiosis et de restitutione famae mili-*

tum per vexillum. Lipſ. 1744. Andr. Joſ. Schnauberts Abhandl. in wiefern das Recht einen Mittelbaren wieder ehrlich zu machen, ein kaiſerliches Reſervatrecht, oder eine Landeshoheitsgerechtſame ſey? in ſeinen Beyträgen zum d. Staats- und Kirchenrecht, Th. 1. S. 90.

§. 305.

5) Was für Perſonen nach d. Rechten für ehrlos zu halten ſind.

Nach deutſchen Rechten ſollen für ehrlos gehalten werden: 1) **Soldaten**, die der Fahne geſchworen haben, und dieſen Eid brechen; 2) **Schuldner**, die zum **Einlager** verpflichtet waren (§. 218) und austreten; 3) alle welche unter **Henkershänden** geweſen ſind; 4) muthwillige **Bauquerouteurs** (§. 209); 5) **Kupler** und **Kuplerinnen** *a*); 6) öffentliche **Huren** *b*); 7) nach verſchiedenen Landesgeſetzen auch **untreue Rechnungsführer** *c*). Hingegen iſt **Zuchthausſtrafe** eben ſo wenig, als **Feſtungsbau** an und für ſich eine entehrende Strafe. Wie denn auch der **Strafpfahl** vom **Schandpfahle** in Anſehung der Ehrloſigkeit wohl zu unterſcheiden iſt *d*).

a) Peinl. Halsger. Ordn. Art. 122.

b) Reichs-Polizeyordn. d. a. 1577. tit. 20. Leyser Spec. 52. m. 2. 3. S. auch C. F. Hommel *Rhapſod. quaeſt.* obſ. 211. p. 228. (ed 3.)

c) S. z. B. Willichs Auszug aus den Cal. L. O. Th. 3. S. 12.

d) Quiſtorp a. a. O. §. 77. not. *i*) Th. 1. S. 128.

§. 306.

6) Wirkungen der Ehrloſigkeit.

Die **Wirkungen der Ehrloſigkeit** beſtehen in dem Verluſte aller ſolcher Vorrechte, welche in der bürgerlichen Geſellſchaft von der Ehre abhangen. Sie waren im Mittelalter, und ſo lange Ehrloſigkeit noch bloß vom Urtheile der Welt, und nicht des Richters und der Geſetze abhing, fürchterlicher, als jetzt. Heutzutage ſind die Wirkungen unterſchieden; ſo fern die Ehrloſigkeit entweder allein durch richterliches Erkenntniß erfolgt:

oder öffentlich mit beschimpfenden Umständen verbunden, zur Vollziehung gebracht wird *a*) Als allgemeine Wirkung der Ehrlosigkeit ist anzusehen: der Verlust aller Glaubwürdigkeit, aller Aemter und Ehrenvorzüge, eines ehrlichen Begräbnisses, und der Befugniß ein Testament zu machen. Wenn der Kaufmann wegen seines Banquerouts ehrlos wird, so darf er nicht mehr auf die Börse kommen; und dem ehrlos gewordenen Soldaten und Edelmann wird sein Degen vom Henker zerbrochen. Im übrigen ist der **Ehrlose** doch nicht für **Rechtlos** zu halten.

a) **C. F. G. Meisters** peinl. Proceß, Th. 1. S. 32 f.

§. 307.

7) Wie weit römisches Recht von der Ehrlosigkeit in Deutschland Anwendung leidet.

Da übrigens auch die Gesetze sich nach den in jedem Zeitalter herrschenden Begriffen von dem sittlichen Werthe der Handlungen, und ihrer Ehrlichkeit oder Schändlichkeit richten müssen: so kann in Deutschland die Ehrlosigkeit, womit die Urheber des römischen Rechts so freygebig waren, keinesweges in allen den Fällen erkannt werden, in welchen sie nach den römischen Gesetzen Statt finden sollte *a*). Daher **Wittwen**, welche während des Trauerjahrs heyrathen *b*); ferner geschändete Frauenspersonen, Büttel, Gerichtsknechte, und Abdecker nicht mehr zu den ehrlosen Leuten gezählt werden *c*).

a) Hommel *Rhapf. quaeſt.* Obſ. 210. Reg. 7. p. 210 und Obſ. 211.

b) C. 4 und 5. X. *de ſecund. nupt.* **Struben** rechtl. Bed. Th. 3. n. 16. S. 92. de Selchow diſſ. *ſelecta capita doctr. de inf.* Sect. 2. §. 7. in den *Electis* p. 453. Günth. Henr. von **Berg** juriſt. Beobachtungen, Th. 1. S. 71 f.

c) **Quiſtorp** a. a. O. §. 691.

§. 308.

8) Macula leuis notae; womit behaftet ſind: a) uneheliche Kinder.

Außer der bisher beschriebenen wahren Ehrlosigkeit gibt es noch in Deutschland eine Macula leuis notae,

welche in einer durch die Gesetze nur im Allgemeinen gebilligten (aber nicht auf bloßem Volksvorurtheil beruhenden), öffentlichen Verachtung besteht, um welcher willen die damit behafteten Personen gleichfalls nicht zum völligen Genusse aller Vorrechte ehrlicher Mitglieder der bürgerlichen Gesellschaft gelangen können *a*). Zu diesen **verächtlichen Leuten** gehören nach deutschen auf ein gemeines Herkommen beruhenden Rechten **uneheliche Kinder**, und deren **Mütter**; weil sie auch heutzutage noch ohne vorhergehende Ehrlichmachung in keiner Zunft Aufnahme erhalten; und erstere von manchen Ehrenstellen auch nach der Legitimation noch ausgeschlossen bleiben *b*). Im Mittelalter waren sie als **Königskinder** leibeigen; und wo die Luft eigen macht, werden sie noch jetzt dafür angesehen *c*).

a) Joh. Henr. Berger diss. *de leuis notae macula:* in seinen diss. select. N. 11. S. 525. Jo. Gottl. Heineccius *de leuis notae macula.* Halae 1720. 1739. Jo. Fr. Plitt diss. *de leuis notae macula secundum ius germanicum.* Marb. 1784. F. J. Bodmann Abhandl. von der Makel der Bastarden, und dem Rechte des Fiskus, falls sie unbeerbt verstorben, derselben Verlassenschaft nach teutschen Rechten an sich zu ziehen; in Siebenkees Beyträgen zu den teutsch. Rechten, Th. 6. S. 10-86.

b) S. Tapinger *institut. iurispr. camb.* §. 159. Bayersche Gerichtsordnung, Tit. 1. Bayersches Landrecht, p. 95.

c) Pottgiesser *de condit. et statu seruorum.* Lib. 1. cap. 1. §. 17.

§. 309.

b) der Schinder.

Auch der **Schinder, Halbmeister** oder **Wasenmeister** — Carnifex — stand ehedem in einer solchen öffentlichen Verachtung, um welcher willen sogar seine Nachkommen bis ins zweyte Glied von Handwerken ausgeschlossen waren *a*). Jetzt ist dieses auf solche Kinder eingeschränkt, die ihres Vaters **verwerfliche** Handthierung schon getrieben haben, oder treiben wollen *b*). Ueber-

haupt aber darf dieser Vorwurf nicht auf den **Scharfrichter** *c*), und noch weniger auf solche Personen ausgedehnt werden, welche nicht selbst Hand anlegen, sondern nur aus einem Henkeramte, Wasenmeisterey ꝛc. etwa vermöge erhaltener Belehnungen Vortheile ziehen *d*).

a) Reichs-Policeyordn. 1530. tit. 21. Reichsschluß v. 1731. §. 4. Justus Mösers patr. Phantasien, Th. 2. S. 295.

b) Reichsschluß von 1772. d. 3. Apr. Art. 5.

c) Adr. Beier tr. *de eo quod circa carnifices iustum est*, cap. 8. pag. 80. Abr. Kaestner *de carnifice fama non laborante.* Lipsiae. 1745. Dreyers Nebenstunden, S. 177 f. Quistorp deutsches peinl. Recht, §. 552; und in seinen Beyträgen zur Erläuter. verschied. Rechtsmaterien, (Rost. u. Leipz. 2te Aufl. 1787. 8.) N. 50. Dan. Nettelbladt Abhandl. von der Scharfrichterey-Gerechtigkeit, wie auch von der davon unterschiedenen Abdeckerey-Gerechtigkeit; in der Samml. juristi. Abhandl. N. XI. S. 269 f.

d) Auch Edelleute sind, ihrem Adel unbeschadet, wohl mit dem Henkersamte, oder mit Frauenhäusern (Bourdels) beliehen. S. Mosers R. T. R. Proceß, Th. 3. S. 769. und Meine Anmerkungen zu von Buri Lehnrecht, S. 94.

§. 310.

c) Vagabunden.

In solcher öffentlichen wohlverdienten Verachtung stehen ferner **Vagabunden** oder **Landstreicher** *a*); oder alle, welche bey einer an sich verächtlichen Lebensart keinen fixirten Wohnort haben; als herumirrende **Zigeuner, Glücksritter, Bährenführer, Marktschreier, Gaukler, Seiltänzer, Schattenspieler, Marionettenspieler.** Leute von der letztern Art sind ungefähr den römischen Histrionibus gleich zu achten; weßhalb die Gesetze von diesen auch auf jene angewendet werden können. Offenbare Mißdeutung aber ists, wenn man diesen Ausdruck auf ordentliche **Schauspieler** und alle sogenannte **fahrende Leute** ausdehnt *b*). In den ältern Geburtsbriefen wird überdem auch noch mancher andern Personen

nicht in allen Ehren gedacht, welche nach veränderten Begriffen und Sitten jetzt um so weniger in diese Classe gezählt werden können, da einige derselben eine ausdrückliche Ehrenrettung durch Reichsgesetze und kaiserliche Privilegia erhalten haben: als **Schweinschneider** *c*), **Schäfer** *d*), **Müller** *e*).

a) Estor bürgerl. Rechtsgel. Th. 1. S. 428. wo bemerkt ist, daß nach hessischen Gesetzen auch geflissentliche Branntweinsöffer in diese verächtliche Gattung gezählt werden.

b) Wernher P. 7. obs. 184.

c) Vermöge eines Privilegii des Kaisers Leopold vom J. 1699; in den Calenb. Land-Ordn. P. 4. p. 36.

d) Eisenhart deutsches Recht in Sprüchw. S. 90. C. S. von Zangen Abhandl. von der Zunftfähigkeit der Schäfer. Giessen und Marburg 1785. 8.

e) Die Müller haben ihre Ehrenrettung schon in der R. Pol. Ordn. v. 1548. Tit. 37; und 1577. Tit. 38. erhalten; welche ihnen auch durch einen Reichsschluß von 1731. §. 4. bestätigt ist. Heumann *initia iuris politiae*, cap. 35. §. 289. p. 417. Jo. Hering tr. *de molendinis*; Quaest. 1.

§. 311.

Wirkung dieser öffentlichen Verachtung; und Legitimation.

Alle solche mit der öffentlichen Verachtung oder macula leuis notae beladene Personen sind unfähig Zunftgenossen zu seyn, Bürgerrecht zu gewinnen, und von öffentlichen Bedienungen ausgeschlossen. Eine Verminderung der Glaubwürdigkeit läßt sich jedoch vernünftiger Weise nur bey denen behaupten, welche diese Makel sich durch eine gesetzwidrige Lebensart oder eigene unerlaubte Handlungen zugezogen haben *a*); und eben diese Einschränkung muß auch in Ansehung der Wirkungen, welche der leuis notae maculae im römischen Rechte beygelegt sind *b*), statt finden. Daher solche wenigstens nicht bey allen Anwendung leiden, deren Verachtung aus deutschen

Rechten herrührt. Die Wiederherstellung ihrer bürgerlichen Ehre erfolgt durch eine **Legitimation.** (S. unten §. 619.)

a) Th. Thomasius *de probatione per testes leuis notae macula laborantes.* Lipſ. 1726.

b) L. 27. D. *de inoff. testam.* G. L. Böhmer diſſ. *de querela inoff. donat. fratrum;* §. 13 et 14. in *Elect.* T. I. p. 263 ſq. Reinharth ad Chriſtin. Vol. I. p. 13. Kindii *quaeſt. for.* T. I. cap. 89.

Zweyter Abſchnitt.

Von den verſchiedenen Claſſen der Perſonen nach ihren bürgerlichen Verhältniſſen, und dem darauf ſich gründenden Privatrechte.

Erſtes Hauptſtück.

Vom rechtlichen Unterſchiede zwiſchen Einheimiſchen und Fremden.

§. 312.

Indigenat überhaupt.

In Rückſicht auf die bürgerliche Geſellſchaft ſind alle Menſchen entweder **Einheimiſche** — Indigenae: — oder **Fremde** — peregrini. — Die erſteren theilt man wiederum in **ordentliche** und **außerordentliche** Mitglieder des gemeinen Weſens. Jene heißen **Bürger, Nachbarn, Gemeindemänner** — Ciues, im weitläuftigen Sinne des Worts; dieſe nennt man **Beyſaſſen, Einläuflinge, Schutzverwandte, Beywohner** — Incolae. Die Fremden halten ſich entweder einer beſtimmten Abſicht wegen eine gewiſſe Zeit im State auf — Foren-

ſes: — oder es ſind bloß Durchreiſende — Transeuntes. — Der Inbegriff aller Gerechtſame, welche Einheimiſchen vor Fremden zukommen, heißt das **Indigenat** *a*). Im ſtrengeren Verſtande wird aber **Indigenat** auch für Eingeborenheit gebraucht; und alsdann darunter das Recht verſtanden, nach welchem alle im Auslande Geborne auch dann noch von allen Statsbedienungen ausgeſchloſſen bleiben, wenn ſie gleich durch Aufnahme Bürgerrecht erlangt haben *b*).

a) Jo. Strauch *de indigenatu Germanorum.* Lipſiae in *Opuſculis*, T. I. pag. 1 - 19. H. Hahn *de iure indigenatus ſingulari.* Helmſt. 1663. bey Fritsch in *exerc. iur. publ.* P. 3. in append. p. 51 ſq. Conr. Guil. Strecker *de indigenis Germaniae eorumque iuribus.* Erf. 1731.

b) Von dieſer Art iſt das durch ein Geſetz vom 29. Januar 1776. im Däniſchen und Holſteiniſchen eingeführte Indignat. S. davon (Gottl. Bened. von Schirach) Ueber das königl. däniſche Indigenatrecht und einige andere Gegenſtände der Staatswiſſenſch. und Geſchichte. Hamburg 1799. 4. Meine Anmerkungen zu Schlözers Herzog Ludwig Ernſt, S. 534. (644. der 2ten und 737. der 3ten Aufl.)

§. 313.

Inſonderheit Reichs- Territorial- und Gemeinheitsindigenat.

Nach der vormaligen deutſchen Staatsverfaſſung gab es ein dreyfaches Indigenat; nämlich: 1) ein **Reichsindigenat** *a*); [an deſſen Stelle jetzt gewiſſermaßen ein **deutſches Bundes-Indigenat** getreten iſt *aa*)]; 2) ein **Territorialindigenat**; und 3) ein **Gemeinheitsindigenat** *b*). Vermöge des erſteren waren alle, außer Deutſchland Geborne unfähig, wichtige Reichsbedienungen zu erhalten, und zu den Präbenden deutſcher Stifter- und Ritter-Orden zu gelangen *c*). Das Territorial- und Gemeinheitsindigenat wird nicht nur durch Geburt, ſondern auch durch Aufnahme gewonnen. Die Aufnahme erfolgt aber ſowohl ausdrücklich durch beſondere Naturaliſationsreſcripte: als auch ſtillſchweigend

durch Beförderung zu einer öffentlichen Bedienung; durch Heirath einer Ausländerin mit einem Unterthan; durch Gewinnung des Bürger- oder Meiſterrechts; wohl auch durch geſtattete Niederlaſſung, und Ankauf von Grundſtücken.

a) Jo. Rud. Engau l. Reſp. Jo. Andr. Hoffmann *de iuribus indigenarum Germaniae.* Jen. 1747.

aa) "Aus der Beſtimmung des Art. 18. der Bundesacte läßt ſich als Zweck erkennen, daß der Deutſche in keinem Theile des verbündeten Deutſchlands als Fremder behandelt, und dadurch das Gefühl eines gemeinſchaftlichen Vaterlandes wieder erweckt werden ſoll." Mecklenburgiſche Abſtimmung zum B. T. Protocoll von 1817. Sitzung 35.

b) Jo. Andr. Hoffmann comm. *de indigenis earumque praerogatiuis.* Marburg 1758.

c) Cam. Ger. Ordn. P. I. tit. 3. §. 1. Wahlcapitulation, Art. 12 und 24. §. 2. Joh. Jac. Moſer von der Ausländer Fähigkeit und Unfähigkeit zu deutſchen geiſtlichen Würden. 1783. 4.

§. 314.

Vorrechte der Einheimiſchen nach deutſchen Rechten.

Der menſchenfeindliche Grundſatz, daß jeder Fremder als Feind des **Stats** anzuſehen ſey, belebte zwar nie den Geiſt unſerer Geſetze *a*); gleichwohl gibt es Rechte, zu deren Genuß der Fremde als **Fremder** auch nach deutſcher Verfaſſung unfähig iſt. Dahin gehört: 1) der Ankauf der Grundſtücke; (doch ſichert die **deutſche Bundesacte** Art. 18. den Unterthanen der Bundes-Staten das Recht zu, Grundeigenthum außerhalb des Stats, den ſie bewohnen, zu erwerben und zu beſitzen, ohne deshalb in den fremden Staten mehreren Abgaben und Laſten unterworfen zu ſeyn, als deſſen eigene Unterthanen); 2) die Beförderung zu öffentlichen Aemtern *b*). Unbilliger iſt ſchon, daß 3) nach einigen Land- und Stadtrechten bey entſtandenen Concurſen der Fremde den **Einheimiſchen** nachgeſetzt wird *c*). Hingegen hängt 4) die Glaubwürdigkeit eines Zeugen heut-

zutage nicht mehr, wie ſonſt, vom Indigenate oder Beſitze der Grundſtücke im Lande ab *d*); und 5) ſind jetzt Fremde überall in Deutſchland an ſich erbfähig, wenn nicht **Wiedervergeltungsrecht** (§. 317.) gegen auswärtige Ausſchließungen als Nothwehr gebraucht werden muß *e*).

a) F. W. Pestel *iuſtitia et benignitas legum germanicarum erga peregrinos.* 1754. Joh. Chr. Conr. Schröter Abhandl. zur Erl. des deutſchen Rechts, B. 1. S. 258.

b) Nach einem alten Herkommen, wovon ſchon der Sachſenſpiegel, B. 3. Art. 61. Zeugniß gibt: Es mag Niemand Schultheiß geſeyn, er ſey den frey und von dem Lande geboren, da das Schuldheißthumb oder Gericht inne liegt.

c) Nach Brandenburg-Culmbachiſchen Rechten z. B. werden unter den gemeinen chirographiſchen Gläubigern Fremde den landeseingeſeſſenen Unterthanen nachgeſetzt. S. *Corp. Conſt. Culmbac.* Th. 2. B. 1. S. 220. Weiter geht das Zelliſche Stadtrecht, Tit. 7. S. Bilderbeck Anmerkungen zum Zell. Stadtrecht, S. 20. Th. Hagemanns Anmerkungen zum Zelliſch. Stadtrecht, S. 44 f. Pufendorf *in proceſſu ciuili*, cap. 4. §. 44. Nach dem Wiedervergeltungsrechte kann dergleichen überall ſtatt finden: S. Leddershofe kleine Schriften, Th. 1. S. 282. 283. Und nur in dieſem Falle wird auch zu Frankfurth von einem Vorzuge der Einheimiſchen bey Concurſen Gebrauch gemacht. S. Frankf. Wechſelordn. v. 1739. §. 47. in Uhls erſten Fortſetzung des Siegelſchen *corp. iur. camb.* p. 85. Orths Sammlung merkwürdiger Rechtshändel, Th. 1. S. 222. [Kore *de pecunia mutuatitia tute collocanda* §. 85.]

d) J. C. H. Dreyer *de ceſſpitalitatis requiſito in teſtibus habilibus.* Kil. 1749. Francof. et Lipſ. 1750.

e) Leyser Spec. 30. m. 8.

§. 315.

Rechte der Fremden, überhaupt; inſonderheit 1) Gaſtgerichte.

Außer den eben angegebenen Fällen, werden Fremde, inſonderheit in ihren Rechtshändeln, nach eben den Normen beurtheilt, welchen die Einheimiſchen unterworfen ſind; und dieſe Regel leidet nur dann Ausnahme, wenn

Geſetze und Herkommen, oder Verträge mit den Unterthanen eine Ungleichheit begründen; oder eine Retorſion dergleichen nothwendig macht *a*). Im übrigen ſollen Rechtshändel der Fremden vielmehr vor andern beſchleunigt werden *b*); zu welchem Ende auch an manchen Orten beſondere **Gaſtgerichte** angeordnet ſind oder geſtattet werden *c*).

a) C. F. Hommel *de vſu hodierno diuiſionis hominum in ciues et peregrinos.* Lipſ. 1750. H. Schilter *de iure peregrinorum.* Jen. 1676.

b) R. I. N. §. 156.

c) J. G. Schottel *de ſingular. in Germ. iuribus,* cap. 15. p. 362. Aug. de Balthasar *de iure peregrinorum ſingulari circa proceſſum germ. vulgo in ſenſu eminentiori Gaſtrecht appellato.* Gryphisw. 1742. Sam. Frid. Willemberg diſſ. *de iudicio peregrinitatis: vom Gaſtrecht;* in Desſelben *Exercitat. Sabbath.* P. 2. n. 62. Vom Gaſtgerichte zu Stade ſ. von Bülows u. Hagemanns pract. Erörter. B. 2. n. 5.

§. 316.

a) Wildfangsrecht.

Es gab aber auch noch einige **beſondere Rechte**, welche als Folgen des **Unterſchiedes** zwiſchen Einheimiſchen und Fremden anzuſehen waren. Dahin gehörte: das **Wildfangsrecht**, welches dem **Churfürſten von der Pfalz**, nach altem durch kaiſerliche Privilegia beſtätigten Herkommen, nicht nur in dem eigenen pfälziſchen Churlande, ſondern auch in mehreren benachbarten Rheinlanden zukam, und darin beſtand, daß alle **herrenloſe Leute**, welche ſich Jahr und Tag in dieſer Gegend aufhielten, von dem dazu beſtellten **Ausfauthe**, als **Wildfänge** in Anſpruch genommen; zu Entrichtung des ſogenannten **Fahrguldens**, und zu alle dem angehalten wurden, wozu andere Leibeigene in dieſen Gegenden verpflichtet waren *a*). In Anſehung der daraus erwachſenden Streitigkeiten mit benachbarten Landesherren gab der zu **Heilbronn** im J. 1767 gemachte ſchiedsrichterliche Ausſpruch

die vorzüglichſte Entſcheidungsnorm *b*). Etwas dem Wildfangsrechte Aehnliches, wenn gleich nicht unter dieſem Namen, beobachtete man überall, wo die Luft eigen macht *c*).

a) Henr. Hildebrand diſſ. *de iure Wildfangiatus ſereniſſimo electori Palatino proprio.* Alt. 1717. J. Petr. de Ludewig diſſ. *de Wildfangiatu.* Halae 1735. **Moſers Pfälziſches Staatsrecht**, p. 236.

b) *Laudum in cauſa Wildfangiatus* — An. 1667. fol. Lateiniſch und deutſch. Der Concipient war Dav. **Mevius**. Iſt auch befindlich bey **Lünig** im R. A. P. ſp. unter Thur-Maynz, S. 424. und bey du Mont *Corps dipl.* T. 7. P. 1. p. 10. Die zu dieſen Streitigkeiten gehörigen Wechſelſchriften ſ. in Lipenii *Bibl.* P. 2. p. 474. und im Schottiſchen Supplement, p. 502.

c) S. 1 B. von Pommern **Dähnerts** Pommerſche Bibl. Th. 2. S. 110. Von Oberheſſen ſ. B. A. Gaertner *meditat. pract. ſec. ord. pandect.* Spec. 1. p. 70 ſq.

§. 317.

3) Wiedervergeltung oder Retorſion.

Wenn ferner auch in einem deutſchen State Etwas durch die geſetzgebende Gewalt zum Nachtheil der Fremden angeordnet iſt, deſſen Abſtellung im Wege Rechtens nicht gefordert werden kann; ſo darf zu Wiederherſtellung und Erhaltung der rechtlichen Gleichheit der Unterthanen verſchiedener Staten, die **Retorſion** oder das **Wiedervergeltungsrecht** gebraucht werden. Vermöge desſelben werden die in einem andern State zum Nachtheil der Fremden eingeführten Rechte gegen die Unterthanen eben dieſes Stats in vorkommenden gleichen Fällen in Anwendung gebracht *a*).

a) G. A. Struv *de vindicta priuata et retorſione iuris iniqui.* Jenae 1678. Chr. Wildvogel *de iure retorſionis inter ſtatus imperii.* Jen. 1700. C. O. Rechenberg *vindiciae iurium reipublicae et fiſci in doctrina retorſionum.* Lipſiae 1726. Jo. Gottfr. Bauer *de vero fundamento, quo inter ciuitates*

nititur retorſio iuris. Lipſ. 1740; und in ſeinen *Opuſculis* T. 1. n. 9. p. 157. Leyser ſp. 30.

§. 318.

Deren Unterſchied von Repreſſalien.

Von Retorſionen ſind ihrer Natur nach **Repreſſalien** ſehr unterſchieden *a*). Bey dieſen wird 1) eine ganz unbefugte Handlung, oder Verletzung deſſen, was auch der Fremde zu fordern vollkommen befugt war, vorausgeſetzt, auf deſſen Abſtellung alſo mit vollem Rechte gedrungen werden kann. Auch iſt 2) in dieſem Falle, wenn die verlangte Abſtellung nicht erfolgt, bey dem Gebrauche der Repreſſalien nicht nothwendig eben daſſelbe Verfahren zu erwiedern, welches als Beleidigung vorherging: ſondern es kann auch jede andere That gebraucht werden, wodurch man ſein Recht zu erzwingen vermag. Woraus ſich ſchon ergibt, daß unter den deutſchen beſonderen Staten der Regel nach keine Repreſſalien gegen einander Statt haben können, weil ſie zur verbotenen Selbſthülfe gehören *b*).

a) Leyser ſp. 30. m. 4-6. Wernher P. 3. obſ. 115. Cramers Wetzl. Nebenſtunden, Th. 12. S. 1 f.

b) J. J. Moſers deutſches nachbarliches Staatsrecht, S. 151. §. 21. Lud. Mart. Kahle diſſ. *de iuſtis repreſſaliarum limitibus tum a gentibus, tum a ſtatibus I. R. G. obſeruandis.* Gott. 1747. et inter *Opuſcula minora* (Francof. 1751. 4.) N. 2. p. 113. God. van Swieten diſſ. *de iure repreſſaliorum inter ſtatus ac membra imperii exule.* Vien. 1752. 4. Deutſche Bundesacte, Art. 11.

§. 319.

Genauere Beſtimmung der Retorſionsfälle.

Auch die **Retorſion** iſt eine Art von **Selbſthülfe**, deren man ſich nur in ſolchen Fällen bedienen darf, wo weder geſetzgebende, noch richterliche Gewalt die Abſtellung eines dem Fremden zum Nachtheil angeordneten Rechts bewirken kann. Hieraus folgt ſchon: 1) daß Retorſionen auswärtiger Rechte nur unter Autorität der geſetzgebenden Gewalt geübt werden können *a*); daß ſie 2) zwiſchen Un-

terthanen ein und ebendesselben Territorii nicht Statt finden sollten *b*); daß 3) eine bloße Verschiedenheit der Rechte verschiedener Territorien noch keinen gerechten Grund zur Wiedervergeltung enthalte *c*); daß aber doch 4) die Anordnung der Ungleichheit an sich schon zur Retorsion hinreichend sey, wenn solche auch noch nicht zur Ausübung gebracht ist *d*); und daß endlich 5) insonderheit bey einem **Moratorio** überall keine Wiedervergeltung gebraucht werden dürfe *e*).

a) Bauer l. c. §. 18. p. 170. **Struben** rechtl. Bed. Th. 5. n. 47. Leyser Spec. 30. m. 8. Pufendorf *in animaduerf.* T. 1. anim. 110. §. 2.

b) Bauer l. c. §. 6. p. 161. Rechenberg l. c. §. 6. Wenn auch hier oder dort solches gestattet wird, so hebt eine solche Anomalie doch die Regel nicht auf. Beyspiele davon finden sich in Sachsen. S. **Riccius** von Stadtgesetzen, B. 2. Hptst. 19. §. 8 und 9. Das Gesetzbuch für die preussischen Staten gestattet nur bey beschwerenden Verordnungen fremder Staten ein Wiedervergeltungsrecht S. die Einleitung, §. 47. Th. 1. B. 1. S. 9.

c) Dan. Frid. Hoheisel *de retorsione iurium statutariorum variantium nec aequa nec prudente.* Halae 1725. Car. Otto Rechenberg *de bello legum contra leges retorsione ementita metuendo.* Lipsi. 1743. In Sachsen werden indessen, gegen diesen Grundsatz, auch Rechte anderer Lande, der bloßen Verschiedenheit wegen, gegen Fremde retorquirt; z. B. in der Lehre vom Wechselrecht, wie auch bey der Gerade und Heergeräthe. S. **Riccius** a. a. O. Cap. 19. §. 9. 15. Andr. Flor. Rivinus *de praerogatiua creditorum cambialium* (Vit. 1749.) §. 14. Vinc. Oldenburg diss. *de retorsione iurium praecipue in causis cambialibus.* Gottingae 1780. So lange dieses geschieht, ists nicht unrecht, wenn die besondern sächsischen Rechte außerhalb Sachsen auch gegen sächsische Unterthanen in Anwendung gebracht werden. S. z. B. C. W. **Ledderhose** kleine Schriften, B. 2. S. 318.

d) Wernher P. 3. obs. 32. C. F. Elsaesser *de iurium statutariorum variantium retorsione etiam tum fundata, cum actus secundum illa exercitus non praecesserit.* Erlang. 1775. Anderer Meinung ist **Riccius** a. a. O. §. 4. 5.

e) Jo. Ph. Slevoigt diſſ. *de retorſione in moratorio non competente.* Jen. 1717. Jo. H. Fricke *med. de moratorio.* §. 14. J. H. Boehmer diſſ. *de litteris reſpiratoriis, earumque valeditate et inual.*; in *exerc. ad Pand.* T. 3. p. 159., G. Hayppel Anleitung zum Verfahren Concursproceſſe abzuwenden; (Gießen 1799. in 8.) Erſter Abſchnitt von Moratorien; S. 5-67.

§. 320.

4) Ius albinagii; Heimfalls- oder Fremdlingsrecht.

Als Folge vom Unterſchiede der Einheimiſchen und Fremden iſt weiter das Ius albinagii ſ. albanagii, droit d'aubaine, **Heimfalls-** oder **Fremdlingsrecht** *a*) zu betrachten. Man verſteht darunter das Recht des Fiſcus, ſich die Verlaſſenſchaft, welche ein im Lande verſtorbener Fremder bey ſich hatte, mit Ausſchluß aller Vertrags-, Teſtaments- und Inteſtaterben deſſelben, zuzueignen *b*). Vor Alters war dieſes die Gaſtfreundſchaft beleidigende Recht in allen europäiſchen Staten üblich *c*). Nur Frankreich hatte jedoch ſolches bis auf die neueren Zeiten beybehalten; aber doch durch beſondere Verträge mit vielen deutſchen Staten und Obrigkeiten aufgehoben *d*); und den 6. Auguſt 1790 hat die Nationalverſammlung die gänzliche Abſchaffung deſſelben beſchloſſen *e*).

a) Fr. Ulr. Pestel *de vſu practico albinagii, praecipue in controuerſiis imperii publicis.* Rint. 1718 Just. Chr. Dithmar *de iure albinegii praecipue in Germania.* Francof. 1721. und in der *Sylloge diſſ.* p. 160.

b) Vom Urſprung und Namen dieſes Rechts handeln: Jo. Dav. Köhler ſ. Reſp. Jac. Schuback *de Saxonum tranſportatione ſub Carolo M.* Gott. 1748. Wachter *in gloſſ. ſub v. Albanagium.* Adelung *in gloſſ. manual.* v. *Albanus.* J. Möſer in dem Aufſatze über die gänzliche Aufhebung des *droit d'Aubaine* in Frankreich; in der Berliner Monathsſchrift vom J. 1791. im Februar S. 114.

c) Pufendorf Tom. 3. obſ. 14. Dreyers Miſcell. des deutſchen Rechts, S. 48.

d) Nachrichten von ſolchen Aufhebungen, geben: Moſer im teutſch. auswärtigen Staatsrecht, S. 263 u. 332. Des-

ſelb. Zuſätze zu dem neuen St. Recht, Th. 2. S. 1204. Schlözers Staatsanzeigen, H. 51. S. 293. *Dictionaire geographique et politique d'Alſace.* T. I. (Straßb. 1787. 4.) Art. *Aubaine.* Die daſelbſt befindliche Liſte geht vom Jahr 1715 - 1782. Mit Churſachſen iſt die Aufhebung im J. 1777. erfolgt. S. Schott *inſt. iur. Saxon.* p. 48. (ed. 2.) Die ſeit 1762 bis zum Ausbruch der Revolution in Frankreich wegen dieſes Rechts geſchloſſenen Verträge finden ſich in de Martens *Recueil de Traités.*

a) de Martens l. c. Tom. VI. p. 289.

§. 321.
Deſſen Ausübung in Deutſchland.

Da aber Rechte der Art, wie das **Fremdlingsrecht**, eigentlich nur durch Verträge zwiſchen benachbarten Staten aufgehoben werden können *a*): ſo bleibt doch immer zu beſtimmen nöthig, wiefern daſſelbe in Deutſchland Statt finde. Hier iſt ſolches bisher bloß zur Wiedervergeltung ausgeübt worden; und es kann folglich aus eben dieſem Grunde nur alsdann zur Anwendung kommen, wenn der in Deutſchland verſtorbene Franzoſe noch wirklich als ein Fremder anzuſehen iſt (§. 313). Der Nachlaß eines ausdrücklich oder ſtillſchweigend naturaliſirten Franzoſen kann zwar dennoch als **erbloſes Gut** — **bonum vacans**; — keinesweges aber als **Fremdlingsgut** dem Fiſcus zu Theil werden; und beydes iſt ſeiner Natur und Wirkung nach wohl zu unterſcheiden *b*).

a) S. Möſer a. a. O.

b) S. das Gutachten des H. von Meiern hinter Ayrer dissert. *de iure occupandi bona vacantia*, p. 55.

§. 322.
5) Recht der Nachſteuer.

Endlich gehört auch noch das Recht der **Nachſteuer** und des **Abſchoſſes** hierher *a*). — Zur Nachſteuer ſind verpflichtet Perſonen, die mit ihrem Vermögen auswandern wollen; welches man, ohne die deutſche Nationalfreyheit zu verletzen, nicht verbieten, aber aus guten Gründen

doch erſchweren durfte *b*). — Man nennt ſolches auch das **Abzugs-** oder **Abfahrtsgeld**, den **Butenſchoß** — Gabella emigrationis. — Den **Abſchoß** zahlen Fremde, denen Erbſchaften im Lande zu Theil werden — Cenſus hereditarius, Gabella hereditaria, Quindena. — So wie vom letztern die urſprüngliche Veranlaſſung darin liegt, daß in den älteſten Zeiten Fremde ganz unfähig waren, zu erben, und daß dieſe Ausſchließung nur gegen einen zu zahlenden Abſchoß aufgehoben iſt: ſo war bey der **Auswanderungsgabella** auch redende Billigkeit, daß ein begütertes Mitglied des gemeinen Weſens ſich der Geſellſchaft nicht wohl entziehen durfte, ohne einen Theil ſeiner Güter zu Bezahlung der allenfalls vorhandenen gemeinen Schulden zurück zu laſſen.

a) Henr. Arn. Lange Anmerk. und Berichtigungen zu Joh. Jod. Beck rechtlichen Abhandl. von Nachſteuer und Handlohn. Bayreuth 1781. 4. J. C. L. Freſenius Gedanken über die Rechtmaßigkeit der Nachſteuer; in ſeinen Meditationen für Rechtsgelehrte. (Gieſſen 1776. 8.) S. 71 f. Gottl. Walter Syſtem der Abzugsgerechtigkeit aus den vaterländ. Rechtsgeſchichten erläutert. Bern. 1775. Weſtphal deutſches Privatrecht, Th. 1. Abh. 4. S. 56 f. Rustii Diſſ. *de ſarcina emigrationis*, in *Diſſ. iur. publ.* p. 520 ſq. Hen. de Cocceii *de iure detractus*; in *Exercit. curioſ.* Vol. 1. n. 76. p. 933. Fr. Joſ. Bodmanns pragm. Geſchichte Grund und inneres Territorialverhältniß des Abzugs- und Nachſteuerrechts in Deutſchland überhaupt, und im Erzſtifte Maynz insbeſondere. Maynz 1791. 8. Desſelb. inneres Territorial-Verhältniß des Abzugs- und Nachſteuerrechts in Deutſchland. Maynz 1791. 8. Desſelben äußeres oder nachbarliches Territorial-Verhältniß des Abzugs- und Nachſteuerrechts in Deutſchland überhaupt und im Erzſtifte Maynz insbeſondere. Maynz 1795. 8. Joh. Friedr. Reitemeiers allgemeines Abſchoßrecht in Deutſchland. Frankf. an d. O. 1800. 8. Desſelben Abſchoßrecht in den Preuſſiſchen Staten. Ebendaſ. 1800. 8.

b) Jon. G. F. Heyd diſſ. *de iure emigrandi in Germania.* Stuttgard 1775. Jon. Ant. Lud. Seidensticker comm. *de iure*

emigrandi ex moribus Germanorum, iure communi ac Leg. imperii conſtituto. Gott. 1788. Ehrh. Leth comm. *de iure emigrandi ex vno territorio in aliud.* Gott. 1788.

§. 323.

Deſſen Grund, und weſentliche Eigenſchaften.

Der **Hauptgrund der Nachſteuer** iſt das beſondere und gemeine Herkommen *a*). Wenn ſolches über die Ausübung dieſes Rechts nichts beſtimmt, und keine Verträge darüber etwas feſtſetzen: ſo ſind folgende aus der Natur der Sache abgezogenen Grundſätze anwendbar: 1) **Nachſteuer und Abſchoß** können vermöge der geſetzgebenden Gewalt noch eingeführt werden, wenn ſolche gleich bisher nicht gefordert ſind *b*). 2) Wenn eine freye Perſon Nachſteuer zahlen ſoll, ſo muß dieſelbe nach dem Abziehen nicht angeſeſſen bleiben *c*). 3) Auch von denen, die zum Auswandern genöthigt ſind, kann jetzt wider die erſte Abſicht (§. 322.) Nachſteuer verlangt werden *d*). 4) Bey Vererbungen iſt nur das dadurch wirklich außer Landes gehende Vermögen dem Abſchoſſe unterworfen; und auswärtige Güter des Erblaſſers ſind der Regel nach kein Gegenſtand deſſelben *e*). 5) Auch von Dotalgeldern auswärtig verheyratheter Töchter, und dem ſubſidio paterno für Söhne, welche ſich auswärtig niederlaſſen, muß Nachſteuer bezahlt werden *f*). 6) Nur von der Subſtanz des ausgehenden Vermögens, nicht von bloßen Früchten und Zinſen iſt Nachſteuer zu bezahlen.

a) Reichs-Abſch. v. J. 1555. §. 24. und v. J. 1594. §. 82 u. 84.

b) Cramer Wetzlar. Nebenſtund. Th. 6. S. 1 f.

c) Leyser Spec. 431. m. 7. G. Lud. Böhmers Rechtsfälle, B. 1. n. 61.

d) J. P. O. Art. 5. §. 37.

e) Kindii *quaeſt. forenſ.* T. 2. cap. 38.

f) Jo. C. Jac. Weis *tractatio: an gabella emigrationis ratione dotis aut donationis propter nuptias fiſco ſolutae aut ſoluendae a liberis extra territorium elocatis ad maſſam hereditatis parentum conferendae?* Hallis Sueuicis 1781. 4.

§. 324.
Befreyung von der Nachſteuer.

Von der Verbindlichkeit Abzugsgeld zu zahlen, iſt der Regel nach Niemand frey; wofern nicht aus dem Herkommen, Privilegien, oder Verträgen eine beſondere Exemtion begründet werden kann. In den Reichsgeſetzen will man zwar für die **reichsgerichtlichen Perſonen** *a*); und in einem gemeinen Herkommen für die **Geiſtlichen** *b*) eine allgemeine Befreyung gefunden haben; beyde können aber ſo wenig als der **Adel** *c*), die **Doctoren** und **Profeſſoren**, wie auch landesherrliche **Civil-** und **Militairbediente** darauf anders als vermöge beſonderer Verträge und Privilegien gegründeten Anſpruch machen *d*). Hin und wieder iſt Coloniſten und Fremden, die ſich im Lande niederlaſſung, Befreyung zugeſagt *e*). [Die **deutſche Bundesacte** *f*) ſichert den Unterthanen der deutſchen Bundesſtaten die Freyheit von aller Nachſteuer zu, inſofern das Vermögen in einen anderen deutſchen Bundesſtat übergeht, und mit dieſem nicht beſondere Verhältniſſe durch Freyzügigkeitsverträge beſtehen.]

a) Cammergerichts-Ordnung, Th. 1. tit. 63. §. 1 u. 3. R. I. N. §. 141. Eine genauere Unterſuchung dieſer vorgeblichen Befreyung ſ in Meinen Beyträgen, B. 2. n. 6.

b) Auch dieſe Immunität beruhet lediglich auf beſondern Geſetzen und Privilegien einzelner Lande und Orte. S. Leyser Sp. 431. m. 1-3. Ledderhoſe im heſſiſchen Kirchenrecht, §. 14.

c) Jo. Chr. Fesler diſſ. *de bonis mobilium detractui obnoxiis.* Francof. 1743. Beyſpiele von beſonderen Privilegiis der Adlichen wegen des Abzugsgeldes hat Riccius vom landſäſſigen Adel Cap. 25. wozu auch gewiſſermaßen der Mecklenb. Erblandesvergleich von 1755. §. 350 u. 351. gehört.

d) Fr. Joſ. Bodmanns Gedanken über die reichsritterſchaftliche Mobiliar-Abzugsfreyheit, und den Sinn des leopoldiniſchen Privilegiums vom J. 1666. Maynz 1791. 8.

e) Ein Beyſpiel ſ. im Mecklenb. Erblandesvergl. §. 352.

f) Deutſche Bundesacte vom 8. Jun. 1815. §. 18 c. Bundesbeſchluß vom 23. Jun. 1817 über die allgemeine Ausführung

dieses Gesetzes und dessen Anfang vom 1. Jul. 1817 von Meyer Repertorium der Verhandl. der Deutsch. B. V. H. 2. §. 168 f.

§. 325.

Größe der Nachsteuer.

Die Bestimmung der Größe des Abzugsgeldes richtet sich entweder nach den darüber mit den Nachbaren geschlossenen Verträgen: oder sie erfolgt willkührlich *a*). Im letzteren Falle nehmen billig denkende Regierungen, bey diesem an sich keine rechtliche Begünstigung verdienenden Rechte, bloß die **Retorsion** zum Maßstabe *b*). Und wo diese einmahl zum Grunde des Abzugsgeldes angenommen ist, da muß solches gänzlich wegfallen, wenn Jemand in ein solches Land zieht, oder Erbschaften dahin bringen will, wo man von diesem Rechte überall keinen Gebrauch macht.

a) Vom *Triente detractus* gibt Pufendorf Tom. IV. obs. 256. eine besondere Ursache an; welche sich aber viel natürlicher in der bey zweifelhaften Fällen genommenen höchsten Art des Abzugsquanti finden läßt.

b) Ein Beyspiel gibt die Braunschweig-Lüneb. Constitution vom 18ten May 1708. S. Struben rechtl. Bed. Th. 4. B. 144. Car. Otto Rechenberg *de detractionis fundamento in retorsionum doctrina.* Lipsi. 1749. J. G. A. Weidners Abhandlung vom Erwiederungs- oder Wiedervergeltungsrechte sowohl überhaupt, als in Ansehung des Abzugsgeldes. Göttingen 1794. 8.

§. 326.

Regalität derselben.

Das Recht Abzugsgeld zu fordern ist sowohl seiner Natur nach, als vermöge der Ausbildung des Territorialsystems in Deutschland, ein wahres Hoheitsrecht; man mag solches aus den vorhin (§. 322.) angenommenen oder andern angeblichen Gründen herleiten *a*). Jedoch ist solches aus mancherley Veranlassungen auch vielen mittelbaren Städten, bisweilen auch den Gerichtsherren

zu Theil worden, welche dabey, wenn ihr rechtlicher Beſitz klar iſt, geſchützt werden müſſen. Es können alſo auch die vermöge der Landeshoheit mit auswärtigen Obrigkeiten geſchloſſenen Aufhebungsverträge für ſolche Privatberechtigten nicht ſchlechthin verbindlich ſeyn. (Doch hat der Beſchluß der deutſchen Bundesverſammlung von 1817 auch alle ſolche Berechtigungen von Privatperſonen, ohne Entſchädigung aufgehoben.)

a) Gottl. Fauſt Beweis, daß das Recht der Nachſteuer ein Regale ſey. Frankf. 1756. 4. S. auch die *Deciſiones Caſſellanas*, T. I. dec. 164. pag. 708 ſq. Schorch *Conſ. ſac. iur. Erford.* p. 545. Reinharth *ad Chriſtin.* Vol. 5. obſerv. 1. Engelbrecht obſ. 26. 55 et 142. Jo. Fr. Bonhorfer diſſ. *qua ius detractus ſuperioritati territoriali vindicatur.* Gotting. 1773.

Zweytes Hauptſtück.

Von der Freyheit und Freygeborenheit.

§. 327.

Frey; Leibesfrey; Freyherr.

Frey *a*) iſt nach deutſchen Begriffen, im allgemeinen Sinne des Wortes, ein Jeder, welcher keine perſönliche Dienſtpflicht auf ſich hat. Wer ſich im entgegenſtehenden Falle befindet, iſt **unfrey**. Die Dienſtpflicht entſteht aber entweder aus der **Leibesherrſchaft**, oder aus einer eigentlich ſogenannten **Dienſtherrſchaft**, oder aus der **Lehnsherrſchaft**. Es gibt alſo dreyerley **unfreye Leute**: **Leibeigene**, **Dienſtleute** oder **Miniſterialien**, und **Lehnleute** oder **Vaſallen**. Die Dienſtpflicht wird bey Leibeigenen durch die **Eigenthumsrechte**, bey Miniſterialien durch **Hofrechte** und bey den Vaſallen durch **Lehnrechte** beſtimmt. Außer dem verurſachte auch noch das aus der Kriegsverfaſſung des Mittelalters entſtandene Ritterweſen einen Unterſchied zwiſchen Freyen und Unfreyen. Jene heißen **Ritter** — milites; dieſe: **Knap-**

pen — armigeri. — Von allen solchen dienenden Personen werden die Worte **Knecht** und **Magd** in der Sprache des Mittelalters gebraucht. — Diejenigen, welche in keiner Art von Dienstpflicht stehen, und zugleich unbeschränkte Eigenthümer ansehnlicher Güter sind, heißen **Freye** im höheren Sinne des Wortes, oder auch **Freyherren.** Woraus denn schon folgt, daß man nach deutschen Rechten **Leibesfrey** seyn könne, ohne auf die letztern Arten von Freyheit Anspruch machen zu dürfen.

a) Ueber die genauere Bestimmung des allgemeinen Begriffs von der Freyheit der Personen s. Chr. Wolfii *Horae subsecivae anni* 1730. *Trimestri vernali*, N. 3. §. 9–14. p. 464 sq.

§. 328.

Freygeborne; Freygelassene; Mittelfreye.

Diejenigen **Freyen**, welche den **Leibeigenen** entgegengesetzt werden, sind theils **Freygeborne**: theils **Freygelassene. Freygeboren** — Ingenuus — ist nach ursprünglich deutschen Rechten derjenige, welcher durch eine eheliche Geburt von solchen Eltern und Großeltern sowohl väterlicher als mütterlicher Seits abstammt, die in keiner Leibeigenschaft gestanden haben. **Freygelassene** — liberti, libertini — sind alle die, welche entweder selbst aus der Leibeigenschaft entlassen worden, oder deren Eltern und Großeltern in diesem Zustande gewesen sind. Im letzteren Falle hat man sie unterscheidungsweise auch **Mittelfreye** — mediocriter liberi — genannt *a*). Man sieht hieraus schon, daß zur alten ächten deutschen Freygeborenheit weit mehr, als zur römischen Ingenuität erforderlich war *b*). Indessen beurtheilt man solche jetzt in Deutschland mehr nach römischen, als ursprünglich deutschen Begriffen *c*).

a) Der Verfasser des Schwabenspiegels sagt Cap. 50. (ed. Lahr.) §. 2. *Ingenuus* das spricht in latein der höchstfrey; und *libertinus* mittelfrey. Eine andere Bedeutung dieses Ausdrucks siehe unter dem folgenden §. not. *b*).

b) Der Sachsenspiegel, B. 1. Art. 51. sagt: Welch Mann von seinen vier Ahnen, das ist von zween Eltern Vätern,

und von zween Eltern Müttern, und von Vater und Mutter, die unbeſcholden ſeynd, unbeſcholden an ſeinen Rechten iſt, den mag niemand beſchelten, er habe denn ſein Recht verloren und verwirkt. G. L. Böhmer *de ingenuorum natalium probatione.* Gott. 1761; und in den *Electis iur. civ.* T. 2. exerc. 15.

c) Chr. Thomasius diſſ. *de vſu practico diſtinctionis hominum in ingenuos et libertinos;* und *de vſu practico diſtinctionis hominum in liberos et ſeruos* beyde zu Halle 1711. Es finden ſich aber doch hin und wieder noch jetzt Spuren von den ehemaligen Beſtimmungen der Freygeborenheit. S. unten §. 334. nota *a).*

§. 329.

Scheffenbarfrey; Semperfrey.

So lange noch allgemeine Volksfreyheit zur deutſchen Verfaſſung gehörte, waren ſolche Freygeborne allein die ordentlichen Mitglieder des gemeinen Weſens, welche bey Volksverſammlungen Sitz und Stimme hatten. Inſonderheit wurden aus ihnen die **Scheffen** und Beyſitzer der **Sendgerichte** erwählt; in welchem Betracht ſie **Scheffenbarfreye, Sendbarfreye,** oder nach einem verunſtalteten Ausdrucke **Semperfreye** genannt wurden *a).* Wer auf dem **Reichsſend** zu erſcheinen befugt war, der hieß des **H. R. R. Semperfreyer** *b);* wiewohl hierunter auch oft nur ſolche verſtanden werden, welche vom **Grafenſend** oder den **Sendgerichten** eximirt ſind.

a) G. L. Böhmer diſſ. *de impari matrimonio et iure liberorum ex eo natorum circa ſucceſſionem feudalem,* §. 6.

b) Von dieſen ſpricht das Schwäbiſche Landrecht, Cap. 49. (nach der Lahriſchen Ausgabe): "Hie ſoll man hören dreyerley Freierleut, welche Recht die haben. Es heiſſent eines Semperfreyen, das ſeynd die freien Herrn als Fürſten und die andern Freien ze man habent. Das ander ſeint mittelfreien. Das ſeind die, die der hohen freien Man ſeind. Das dritt ſind Gebauern die frei ſind, die heiſſent frei Landſaſſen." Statt Gebauern haben hier einige Handſchriften Freygeboren.

c) G. L. Böhmer diſſ. *de mulctis ſtuprorum,* §. 13. in *Elect. iur. civ.* T. 3. p. 365. Henr. Preſcher Geſch. der Reichsgrafſchaft Limpurg, Th. 1. S. 115.

§. 330.

Unrichtige Hypotheſe vom Umfange der Freyheit.

Hieraus ergibt ſich ſchon, wie groß die Claſſe der **Freyen** und **Freygebornen** in den alten und mittleren Zeiten in Deutſchland war; indem ſie alle Einwohner der Städte, und einen nicht geringen Theil der Bewohner des platten Landes unter ſich begriff. Es iſt alſo ſchon um deswillen eine unrichtige Hypotheſe, wenn man in jenen Zeiten alle Freyen für **Edelleute** hält; und alle übrigen Bewohner der Städte und des Landes zu den **Unfreyen** zählt *a*). Eben ſo wenig waren alle **Knechte** oder **Dienſtleute leibeigen.**

a) Auf dieſe Hypotheſe haben unter andern Jo. Ge. Cramer tr. *de nobilitate auita*, und der Graf Buat *dans l'origine ou l'ancien gouvernement de la France et de la Germanie* viel gebauet; S. dagegen G. L. Böhmer *de probat. ingen. natal.* §. 7. in *Elect. iur. ciuil.* T. 2. p. 689. und de Selchow *de iuribus ex ſtatu ingenuorum pendentibus*, §. 5–24 in *Elect. iur. germ.* p. 132 ſq. (von Horix) die Ehre des Bürgerſtandes nach den Reichsrechten. 1791. 8.

§. 331.

Vorzüge der Freygebornen: a) Sie konnten milites ſeyn.

Der höchſte Vorzug der Freygebornen, welcher zugleich den Grund aller übrigen enthält, beſtand in dem Vorrechte, daß ſie allein milites, d. i. **Vertheidiger des Vaterlandes** ſeyn durften. Denn, wenn der Freygeborne ſo vermögend war, daß er und ſeine Nachkommen den Kriegsdienſt zu Pferde thun, und eine fortwährende kriegeriſche Lebensart führen konnte: ſo waren letztere von **Ritterart**; und gewannen für ſich und ihre Nachkommen damit die Vorzüge, welche heutzutage den niederen Geſchlechtsadel ausmachen. Der arme Freygeborne hingegen, welcher nur zu Fuß und hinter den Schanzen diente, kehrte nach geendigtem Kriege zum Gewerbe und Pflug zurück; und blieb mit ſeinen Kindern in dem Stande, welchen wir jetzt den **bürgerlichen** oder

dritten Stand zu nennen gewohnt ſind. Uebrigens muß man den aus unſerer heutigen Kriegsverfaſſung entlehnten Begriff von **Soldat** oder **Söldner** — miles — hierbey ganz vergeſſen *a*). —

a) Richtige, der alten Kriegsverfaſſung angemeſſene Begriffe hiervon geben folgende Schriftſteller: Bern. Clem. Mettingh *de ſtatu militiae Germanorum principali et acceſſoriae veteris et medii aeui.* Altona 1742. 4. Jon. Paul Hanf *de vario apud Germanos militiae ſtatu.* Altorf 1748. G. L. Böhmer. diſſ. *de iuribus ex ſtatu militari Germanorum pendentibus.* Gotting. 1749. 1750. D. G. Strubens Abhandl. vom Unterſchiede zwiſchen denen ehemaligen Lehndienſten und heutigen Reuterdienſten, in ſeinen Nebenſtunden, Th. 1. S. 335 f. Desſelb. Abhandl. von der richtigen Bedeutung der Worte miles und famulus; in Zeperniks Sammlung der Abhandl. aus dem Lehnrechte, Th. 2. S. 34. Chr. Ulr. Grupen von den edelen Gleven als dem Fuß des Anſatzes in den Reichsmatrikeln: in *Obſervat. rer. et antiq. german.* T. 1. p. 355.

§. 332.

b) Sie waren lehnsfähig.

Eine natürliche Folge von dem eben erwähnten militäriſchen Vorzuge war auch dieſer, daß, ſo lange **Lehn** als ordentliche **Kriegspfründen** betrachtet wurden, auch nur Freygeborne dergleichen zu erwerben befugt waren *a*). Der Unterſchied zwiſchen **Ritter**- und **Burglehn** — feudum equeſtre et caſtrenſe — gehört zu der weiteren Ausbildung des Lehnsſyſtems, welche erſt nach feſtgeſetzter Scheidewand zwiſchen **Ritterart** und Freygeborenheit entſtand; ſo wie auch die gemeinen Zinslehne eine ſpätere Erweiterung des Lehnweſens ausmachen.

a) Lenderhose comm. *de iure ingenuorum adquirendi feuda;* in Zepernick *analect. iur. feudal.* T. 2. p. 176.

§. 333.

c) Sie hatten das Recht der Selbſthülfe.

Auch das Recht der **Selbſthülfe** durch Privatkriege oder Fehden — ius armorum — gehört bis zu den

Zeiten des Landfriedens so sehr zu den Vorrechten des Freygebornen, daß der, welcher Jemanden zum Kampf ansprach, zuvor seine vier **Ahnen** (§. 328.) und sein **Handmahl** beweisen mußte; widrigenfalls verweigerte ihm jeder Freygeborne mit Recht den Kampf *a*).

a) **Sachsenspiegel, B. 1. Art. 51. und B. 3. Art. 29.** DE SELCHOW *exerc. de reliquiis iuris manuarii*, §. 3. in *elect. iur. germ.* p. 292. **Dreyers Abhandl. Th. 3. S. 1256. Beyspiele aus Urkunden s. in Treuers Geschlechtshistorie der Herren von Münchhausen; in der Vorrede zum Anhange der Urkunden §. 8.**

§. 334.

d) Konnten allein zu öffentlichen Aemtern gelangen.

Ferner war nur der Freygeborne fähig, in der bürgerlichen Gesellschaft und Gemeinde zu **öffentlichen Ehren-Aemtern** *a*); und insonderheit zur **Richter- und Schöffenwürde** zu gelangen *b*); wenn man gleich mit Kirchenwürden freygebiger war *c*).

a) TACITUS *de moribus Germ.* cap. 25. **Aus dem spätern Zeitalter dient zum Beyspiele das Bremische Stadtrecht bey** PUFENDORF T. 2. in app. p. 35. **Die Policeyordnung der Stadt Münster Cap. 4.**

b) **Hauschild von der Gerichtsverfassung, S. 101. Strubens Nebenst. Th. 1. S. 334. und Th. 3. S. 125. 206.**

c) TREGANUS *de gestis Ludov. Pii* cap. 44. BUAT a. a. O. L. 3. chap. 9. **Scheidt vom Adel, S. 287.**

§. 335.

e) Glaubwürdiges Zeugniß der Freygebornen.

f) Aufnahme zum Bürger und Zunftgenossen.

Eine Folge von dem eben erwähnten Vorzuge der Freygebornen war es wohl auch, daß nur Freygeborne gegen einander zum **Zeugniß** gelassen werden durften; weil ihre Aussage in der That den Urtheilern zur Norm dient *a*). Endlich auch bey Ertheilung des **Bürgerrechtes**, und der Aufnahme in **Gilden** oder **Zünfte** ist

seit der Zeit, da städtische Verfassung auf Zunftwesen gegründet war, anfänglich **Freygebornenheit**, und spätethin wenigstens **persönliche Freyheit** als nothwendige Eigenschaft betrachtet worden *b*).

a) *Capitulare* d. a. 744. bey Georgisch S. 496. C. Fr. Walch *de testis reo paris praestantia in iure germanico.* Jen. 1756. 8. In *Opusc.* Tom. 2. pag. 329 sq.

b) de Selchow l. c. in *Elect.* p. 238 sq.

§. 336.
Verschiedene Classen der Freygebornen.

Diese Vorrechte waren ehedem allen Freygebornen gemein. Nunmehro sind aber auch die besonderen Rechte einzelner Classen der **Freygebornen** nach heutigen Rechten zu betrachten. Es verbinden nämlich ein Theil derselben mit den Vorrechten der freyen Geburt auch die Vorzüge der Ritterart (§. 331); das ist des **hohen** oder **niederen Adels**, der weit größere Theil derselben aber sind entweder **Bürger**, d. i. Mitglieder eines städtischen gemeinen Wesens: oder **freye Bauern**. Es werden hier also vier Classen der Freygebornen in Betrachtung zu ziehen seyn. Alsdann folgen die Unfreyen oder leibeigenen, wozu auch ein Theil des Bauerstandes in Deutschland gehört.

Drittes Hauptstück.
Vom Adel.

I.
Von dessen Ursprunge und verschiedenen Gattungen überhaupt; und vom hohen Adel insbesondere.

§. 337.
Litterärische Einleitung.

Die größtentheils auf Herkommen beruhenden Rechte des alten Geschlechtsadels sind zwar seit dem achtzehnten

Jahrhunderte durch einige vorzügliche Schriften *a*) im Allgemeinen beſſer, als vorhin erläutert. Zum weiteren Fortſchritte fehlt es aber noch ſehr an zweckmäßigen Unterſuchungen über die beſonderen Rechte des Adels in den einzelnen Provinzen *b*), und an einer guten **Geſchichte des deutſchen Adels**; wozu aber auch erſt noch mehr Stoff in kritiſch bearbeiteten Familiengeſchichten herbeygeſchafft werden muß *c*).

a) D. G. Struben diſſ. (ſub praeſ. G. Noodtii) *de origine robilitatis germanicae.* Lugd. 1718. Jen. 1745. Id. *de origine ac progreſſu ordinis equeſtris in Germania iuriumque eius*; in ſeinen *Obſeruationibus iuris et hiſtor.* (Hanov. 1763. edit. 2.) p. 1 ſq. **Desſelben Abhandl. von dem Urſprung und Vorrechten des alten niedern teutſchen Adels**; in den Nebenſtunden, Th. 3. N. 21. S. 295. Desgleichen: vom Alter des niederen teutſchen Adels; Nebenſt. Th. 4. N. 29. S. 436. **Ch. G. Riccius zuverläſſiger Entwurf von dem Adel in Teutſchland.** Nürnberg 1735. 4. Jo. Ge. Cramer *de iuribus et praerogatiuis nobilitatis auitae eiusque probatione*, T. 1. Lipſ. 1739. 4. **Th. Lud. Scheidt hiſtoriſche und diplomatiſche Nachricht von dem hohen und niedern Adel in Teutſchland.** Hannover 1754. 4. (von **Steck**) von dem Geſchlechtsadel und der Erneuerung des Adels. Leipzig 1778. 8. **F. C. A. Löbethans Recht des landſäſſigen Adels.** Leipzig 1796. 8. — Von älteren Schriften über dieſen Gegenſtand verdient angemerkt zu werden: Arn. Mastrart tr. *de Nobilitate, de principibus, de Ducibus, de comitibus, de Baronibus, de militibus, equitibus, miniſterialibus, Armigeris, Barſcalcis, Marſcalcis, Adelſcalcis.* Amſtelod. 1686. 4. Mehr über die Literatur enthalten: **Pütter Liter. des Statsrechts**, Th. 3. S. 788-808. (von der Reichsritterſchaft), und S. 264-266. (vom landſäſſigen Adel). **Klüber** S. 644-679. **Roth Beytr. zum Staatsrecht und der Literatur deſſelben**, B. 1. S. 644-679.

b) Etwas haben folgende in dieſem Felde geleiſtet: Aug. Leyser *de equitum Saxonicorum iuribus; et de iuribus praediorum nobilium imprimis Saxonicorum*; in *med. ad Pandectas*, Spec. 664 et 665. Jo. Dav. Köhler diſſ. *de origine et incrementis iurium et priuilegiorum nobilitatis Mecklenbur-*

gicae. Gotting. 1739. Historischer Bericht von dem vormahligen und gegenwärtigen Zustande der Schleswig-Holsteinischen Ritterschaft. 1714. 4. Privilegien der Schleswig-Holsteinischen Ritterschaft von den in der Privilegienlade befindlichen Originalien genau abgeschrieben und mit denselben verglichen von F. C. Jensen und D. H. Hegewisch. Kiel 1797. 4. Herm. Henr. Engelbrechtii *iura ordinis equestris in Pomerania Suetica et Rugia.* Gryph. 1742. Jo. H. Ayrer diss. *de praediis nobilitatis Bremensis equestribus eorumque iuribus et priuilegiis.* Gotting. 1745. Jo. Ge. Lippisch *de nobilibus marchicis* Lipſ. 1742. Jo. Andr. Hoffmann. diss. *de immunitatibus castrensibus aliisque libertatibus praecipue in Hassia.* Marb. 1780. Ign. Jos. Obernberger historische Abhandlung von den Freyheiten und Privilegien des landsässigen Adels in der Oberpfalz. Ingolst. 1784. 8. Als Quelle zu ähnlichen Ausführungen verdient empfohlen zu werden: Jo. Chr. Lunig *Collectio noua* von der mittelbaren oder landsässigen Ritterschaft. Leipz. 1730. 2 Thle. Fol.

c) Muster dieser Art sind: Gottl. Sam. Treuers Geschlechtshistorie der Hrn. von Münchhausen. 1741. Fol. Jo. Chph. Gatterer *Historia genealogica dominorum Holzschuherorum ab Aspach.* Norimb. 1755. fol. Nachricht von einigen Häusern des Geschlechts der von Schlieffen oder von Schlieben. Cassel 1780. und sehr vermehrt 1784. 4. Die Einleitung des letztern Werks kann schon den Mangel einer ausführlichen Adelshistorie einigermaßen ersetzen.

§. 338.

Adel überhaupt.

Es gibt einen **sittlichen** und einen **bürgerlichen Adel** *a*). Jener besteht in den Vorzügen des Geistes und des Herzens; dieser hingegen beruhet bloß auf Gesetze, Herkommen und bürgerliche Verfassung; wodurch den Geadelten gewisse Vorrechte entweder für seine Person, oder als **erbliche Geschlechtsvorzüge**, mitgetheilt werden, welche derselbe in der bürgerlichen Gesellschaft zu genießen hat. Je mehr solche Vorrechte durch bürgerliche Gesetze und Verfassungen anerkannt sind, von

deſto höherem Werth iſt der Adel in derſelben. Und dieſe öffentlich anerkannten Vorzüge müſſen billig allen Mitgliedern der bürgerlichen Geſellſchaft eben ſo unverletzlich ſeyn, wie jedes andere wohlerworbene und conſtitutionsmäßige Recht; ſo wie auf der andern Seite aller ſelbſt erdachte und angemaßte Werth des Adels, als die Frucht eines ariſtokratiſchen Schwindels mit gerechtem Spotte verfolgt wird.

a) Von den Bedeutungen des Wortes Edel nach gemeinem Sprachgebrauche ſ. Scheidt a. a. O. §. 3. S. 7. Dreyers Nebenſtunden, S. 54 f. Huld. ab Eyren *de titulo Nobilis an et quatenus is non tantum ducibus ac principibus, ſed comitibus quoque et aliis curiae romanae ſtilo tribuatur;* in ſeinen von Hertius herausgegebenen Scriptis (Arg. 1708.) p. 817. Eric. Mauritii diſſ. *de Nobilitate inprimis germanica;* in *Opuſculis* ab Hertio editis p. 285 ſq. Mich. Grass diſſ. *de exceptione nobilitatis vtriusque, tam generis, quam ſcientiarum et virtutum.* Tubing. 1717. In Moseri *Syntagm. diſſ. ius publ. illuſtr.* p. 181 ſq. Joh. Paul Kress *differentiae iuris communis et brunſuicenſis* (Helmſt. 1740.) cap. 2. obſerv. 1.

§. 339.

Mittelbarer und unmittelbarer; hoher und niederer deutſcher Adel.

Der deutſche Geſchlechtsadel war in Anſehung ſeines Verhältniſſes gegen Kaiſer und Reich theils ein **unmittelbarer** theils ein **mittelbarer** oder **landſäſſiger** Adel; welcher Unterſchied aber eigentlich zum Statsrechte gehörte *a*). In Anſehung der Vorzüge, welche das Weſen des Adels ausmachen, wird derſelbe in den **hohen** und **niederen** getheilt. Zum **hohen Adel** gehörten nach ehemaliger deutſcher Verfaſſung alle **Fürſten** und **fürſtenmäßige** *b*) **Perſonen**, welche 1) unmittelbar ſind; 2) Land und Leute regieren; und 3) davon Sitz und Stimme auf dem Reichstage haben, oder wegen ihrer Abſtammung darauf Anſpruch machen können. Die bloßen Titel **Fürſt** oder

Graf, ohne dieſe weſentlichen Erforderniſſe, verſchaffen zwar ſolche äußerliche Ehrenbezeugungen, welche man ſonſt dem hohen Adel im gemeinen Leben erweiſet; aber nicht den Genuß der Vorrechte, die das Weſen des hohen Adels ausmachen *c*). Die in dieſe Claſſe gehörenden Perſonen führten im Mittelalter die Titel Nobiles — Nobiles domini — **Edle Mannen, Edle Herren** *d*); heutzutage werden ſie im Canzleyſtil unter dem allgemeinen Ausdrucke Illuſtres begriffen *e*). [Zu dem hohen deutſchen Adel, werden auch die im J. 1806. und ſeitdem mittelbar gewordenen ehemaligen Reichsſtände und Reichsangehörige, — **Standesherren** — nach der **deutſchen Bundesacte** fortdauernd gerechnet, und ihnen die Rechte der Ebenbürtigkeit in dem bisher damit verbundenen Begriff gelaſſen; wenn gleich: ob ihnen auch einige Curial-Stimmen in **Pleno** der Bundesverſammlung zugeſtanden werden ſollen? noch nicht entſchieden iſt *f*)]

a) M. Allgayer (unter dem Vorſ. J. F. Gregel) Verſuch einer Beſtimmung der weſentlichen Merkmahle und Begriffe der heutigen Reichs-Mittel- und Unmittelbarkeit. Würzburg 1795. 8.

b) Nach dem gemeinen Sprachgebrauche, welcher der Regel nach auch bey Auslegung der Reichsgeſetze zum Grunde gelegt werden muß, ſind Fürſtenmäßige ſolche Perſonen, welche keinen Fürſtentitel haben, und dennoch den Fürſten ebenbürtig gehalten werden; als wirkliche Reichsgrafen und die vom alten Herrenſtande. J. J. Moſer von d. teutſchen Reichsſtänden; B. 2. Cap. 2. §. 4. S. 524. In der Cammergerichtsordnung, Th. 2. Tit. 3 u. 4. ſcheint jedoch dieſer Ausdruck gleichbedeutend mit Gefürſtet gebraucht zu ſeyn. S. Pütters hiſtor. Entwickelung der Staatsverfaſſ. des teutſch. Reichs, Th. 1. S. 268. und G. F. Robert diſſ. *de ſtatu eorum, qui ſecundum leges imperii dicuntur Fürſtenmaeſſige.* Marb. 1785. So wie aber dieſes einzelne Beyſpiel aus den Reichsgeſetzen die auf den Sprachgebrauch ſich gründende allgemeinere Bedeutung nicht aufhebt: ſo iſt auch wohl nicht der Sinn der Cammergerichtsordnung, daß das daſelbſt verordnete von allen,

welche den Fürſtentitel erhalten haben, gelten ſolle; ſondern von denen, welche die Fürſtenwürde als etwas Perſönliches erlangt haben; in Anſehung ihrer Beſitzungen aber zu den wirklichen Reichsgrafen, Herren und Prälaten gehören. Dieſe Auslegung wird auch noch durch den Umſtand gerechtfertigt, daß ein Landſaſſe, der Fürſtentitel bekommt, doch von keinen Austrägen Gebrauch machen kann.

c) Wahlcapitulation, Art. 24. §. 9. S. z. B. von adlichen Grafen in Heſſen die Marburgiſchen Beyträge zur Gelehrſamkeit, St 2. S. 259.

d) C. G. Buder *amoen. iur. feudal.* N. 15. p. 100 ſq. Scheidt a. a. O. S. 8 u. 15. Moſer a. a. O. §. 17. S. 1265.

e) Jac. Gutherius tr. *de officiis domus auguſtae*, cap. 70. p. 38. (Lipſ. 1672. 8.) Scheidt a. a. O. S. 6 (g) und S. 68 (m) Kopp *de inſigni differentia com. et nobil.* p. 226.

f) Deutſche Bundesacte, Art. 14 u. 6. a. E. Schlußacte Art. 63. von Meyer Repertorium, H. 2. §. 151-157. Klüber öffentl. Recht des teutſchen Bundes, §. 230 f.

§. 340.

Entſtehung des hohen Adels.

Urſprünglich war in Deutſchland zwar ein Adel; deſſen auch Tacitus oft erwähnt, und ihm gewiſſe Ehrenvorzüge beylegt, welche denſelben von den übrigen Freygebornen unterſchieden *a*). Aber der ſeit dem Mittelalter in der Verfaſſung aller Völker deutſcher Abkunft vorhandene Geſchlechtsadel, der hohe wie der niedere, iſt von ganz anderer Beſchaffenheit; und kann deßhalb nicht wohl für die unmittelbare Nachkommenſchaft jenes deutſchen Uradels gehalten werden. Noch weniger läßt ſich erweiſen, daß der Unterſchied, welchen man zwiſchen **erlauchten Geſchlechtern** und **gemeinen Edlen** in Anſehung einer wirklichen Verſchiedenheit des Standes, nach aufgekommener Lehnsverfaſſung wahrnimmt, in jenen älteren Zeiten ſchon vorhanden geweſen ſey; weil Tacitus hiervon, wenn man die Ausdrücke nobilis, princeps, dux, richtig und ſo erklärt, wie ſie nach ächtrömiſchem Sprachgebrauche verſtanden werden müſſen,

gar nichts gedenkt *b*). Ueberdem steht der Begriff von einem eigentlichen **hohen** oder **regierenden** Adel (§. 339) mit der völligen Ausbildung der deutschen Staatsverfassung in so enger Verbindung, daß vor der Erblichkeit der hohen Reichswürden und Entstehung der Landeshoheit sich kein wahrer hoher Geschlechtsadel gedenken läßt *c*). Die auswandernden deutschen Völkerstämme brachten zwar ihre Begriffe von Adel mit in die neuentstehenden Staten; jedoch trat hier bald der Volksnahme **Franke**, — im Gegensatze von den übrigen alten freygebornen Einwohnern, an die Stelle des Titels nobilis, welcher in dem fränkischen State selten mehr gebraucht wurde. In demselben pflegte man vielmehr die Francos, Ingenuos, Litos und Seruos eben so, wie bey den Sachsen die **Athelinge, Frylinge, Lazzen** und **Eigenen** von einander zu unterscheiden *d*). Der Titel nobilis aber wurde erst im Mittelalter in einer ganz neuen Beziehung wieder aus dem Orient herbey geführt.

a) Vorzüglich gehören aus dem Buche *de moribus Germanorum* hierher cap. 7. 11. 13. 25.

b) Weitere Erläuterung dieses Gegenstandes enthält meine *Oratio de vera nobilitatis notione pro diuersa temporum ratione maxime diuersa; imprimis ad illustrandum ea, quae Tacitus de antiquissima germanorum nobilitate refert.* Gott. 1793. 8. S. auch **Göttingische Anzeigen** 1793. St. 100. Vergl. Mounier's *Entwickelung der Ursachen, welche Frankreich gehindert haben zur Freyheit zu gelangen;* mit Anmerk. und Zusätzen von Fr. Gentz Th. 1. (Berl. 1795. 8.) S. 142 f.

c) Die *magna patrum merita*, deren Tacitus im cap. 13. gedenkt, sollen zwar auf einen Erbadel oder Geschlechtsadel hindeuten; genau erklärt liegt aber darin doch nur die allgemeine Idee, daß man das Andenken wohlverdienter Väter noch in den Kindern zu ehren pflege; und die Existenz eines hohen Adels läßt sich daraus so wenig beweisen, als die *duces*, qui ex virtute sumuntur (cap. 7.), und die *principes* in conciliis electi, qui iura per pagos vicosque reddunt (cap. 12.) mit Herzogen und Fürsten in der neuern Bedeutung dieser Titel etwas gemein haben.

d) *Capitularia Reg. Francor.* bey Baluzius T. 1. p. 277. Boulainvilliers *hiſtoire de l'ancien gouvernement de la France;* (à la Haye et Amſterdam 1727. 12.) T. I. p. 36. Polyc. Leyseri *obſ. de Frinlingis;* in *Opuſc.* N. VI. p. 124 ſq. (Norimb. 1800. 4.) Idem *de differentia nobilium medii et hodierni aeui;* l. c. N. VII. p. 131. Idem *de litonum abſolutione;* l. c. N. VIII. p. 138. **Lenz von den ehemahligen Edeleigen bey den alten Sachſen; in Schotts Wochenblatt. Jahrgang 4. S. 309.**

§. 341.

gehört nicht zur alten deutſchen Verfaſſung.

Zur Zeit der fränkiſchen, ſächſiſchen und ſchwäbiſchen Könige gab es in allen europäiſchen Staten, welche von Völkern deutſcher Abkunft errichtet ſind: Duces, Comites, Aduocatos; — das iſt: **Herzoge, Grafen, Pfleger** oder Voigte, welche zuſammen unter dem Namen Seniores, Proceres, optimates imperii begriffen wurden. Aber keiner von ihnen beſaß die damit verbundene Würde und Pfründe erblich. Die Könige ſetzten ſie ein und ab, wie der Großſultan ſeine **Baſſen**; oder es hatte mit den Herzogen und Grafen eben die Bewandtniß, wie mit den polniſchen **Woiwoden** und **Starroſten.** Will man die ihnen gebührenden Standesvorzüge einen hohen Adel nennen: ſo hat man damahls allenfalls einen **hohen perſönlichen Dienſtadel**; aber keinen hohen **Geſchlechtsadel** gehabt; wenn auch bisweilen ob magna patrum merita, der Sohn dem Vater in der Statthalterſchaft folgte *a*).

a) S. die Einleitung in die Schlieffenſche Geſchlechtshiſtorie S. 36 fg. — Von ganz verſchiedener Art waren jedoch die der fränkiſchen Oberherrſchaft unterwürfig gemachten Regenten von Bayern aus dem Algilolfingiſchen Geſchlechte, welche mit den fränkiſchen Herzogen nichts als den Titel gemein hatten. S. die Nachrichten von Juvavia, S. 90. Was ſich für die Meinung eines höheren Urſprunges des hohen deutſchen Adels ſagen läßt, findet ſich am beſten dargeſtellt in Pütters Abhandl. vom Unterſchiede der Stände in Deutſchland. Gött. 1795. 8.

Man vergleiche damit noch die neueren Schriften von C. Mannert Freyheit der Franken Adel und Sclaverey; Nürnberg und Altorf 1799. 8. und J. Ch. Majer Germaniens Urverfassung. Hamb. 1798. 8.

§. 342.

sondern zur völligen Ausbildung des Lehnssystems in Deutschland.

Als endlich mit völliger Ausbildung des Lehnssystems die großen Kriegspfründen und Pflegschaften bey einigen Häusern in Deutschland erblich wurden *a*): so entstand ein neuer Unterschied zwischen einem **herrschenden** und **beherrschten** deutschen Adel, welcher auch den wesentlichen unterscheidenden Character des **hohen** und **niederen Adels** bestimmt (§. 139), und etwas ganz Eigenes in der deutschen Statsverfassung ausmacht. Dagegen sind in andern europäischen Staten germanischen Ursprunges zwar auch die Titel unseres hohen Adels in Gebrauch gekommen, und erblich geworden; aber die ehemahls daselbst üblichen hohen Statthalterschaften haben sich auch nicht einmahl als persönliche Pfründen bey den Titeln erhalten.

a) Kopp *de insigni differentia inter comites et nobiles*; Sect. 1. §. 15. p. 85. Hontheim *histor. Treuir. dipl.* Tom. 1. p. 432. §. 6. Schoepflin *Alsat. illustr.* T. 1. p. 625. Schott diss. *de origine iuris hereditarii comitum imperii S. R. G. in comitatibus et inde pendente cognomine eorum seu nominum gentilitiorum.* Lipſ. 1771.

§. 343.

Unmittelbare Reichsritterschaft.

Ein Theil des alten Geschlechtsadels hatte das Glück, sein Eigenthum von der neuen Bothmäßigkeit befreyet zu erhalten, und in dem alten unmittelbaren Verhältnisse gegen den Kaiser und Reich zu verbleiben; wohin insonderheit die deshalb eigentlich so benannte freye **Reichsritterschaft** gehörte, welche späterhin zur Erhaltung ihrer

Reichsfreyheit und Unmittelbarkeit sich in Kreise, Cantons und Ortschaften verband *a*) (§. 64–70). Da aber ihre Besitzungen doch nicht beträchtlich genug waren, um solche als wahre Landesherren zu regieren, davon Sitz und Stimme auf dem Reichstage zu nehmen, und einen beherrschten Adel unter ihrer Bothmäßigkeit zu haben: so gehörte die Reichsritterschaft ihrer Unmittelbarkeit, und anderer erworbenen Vorrechte ohngeachtet, zu dem niedern Adel *b*). [Die Unmittelbarkeit hat sie durch die **Rheinische Bundesacte** verloren: über andere Vorrechte aber in der **deutschen Bundesacte** *c*) Zusicherungen erhalten, doch unter der Beschränkung, daß solche Rechte nur nach Vorschrift der Landesgesetze ausgeübt werden können.

a) Reinh. von Gemmingen Discurs woher die freyen Ritterkreise, ihre Reichsfreyheit und Immediatät herkomme; in Burgemeisters *bibl. equestri*, T. 1. N. 3. Pütters Entwickelung der Staatsverfassung des teutschen R. Th. 1. S. 22.

b) Moser a. a. O. §. 16. S. 1264. Joh. Henr. Feltzii *Opuscula de dignitate Nobilitatis immediatae. S. R. I.* Lipsiae 1747. 4. Gegen die zu weit ausgedehnten Behauptungen von reichsritterschaftlichen Vorrechten s. Kopp l. c. Sec. 2. p. 456.

c) Art. 14. Schlußacte, Art. 63.; v. Meyer Repertorium, H. 2. §. 158. 159.

§. 344.

Titulirte Fürsten und Grafen, welche Landsassen sind.

Bis auf die Regierung **Carl V.** wußte man in Deutschland von keinem Fürsten, und Fürstenmäßigen Personen ohne reichsunmittelbarem Fürstenthum, Grafschaft und Herrschaft. Dieser Kaiser brachte aus Spanien die Mode auch nach Deutschland, solche Würden als bloße Titel zu verleihen; und seitdem wurden eine solche Menge reicher Landsassen damit versehen, daß man insonderheit in den österreichischen Erblanden anfing, auch den landsässigen Adel in den hohen und niederen einzutheilen.

Aber ein beherrschter hoher landsässiger Adel ist kein herrschender hoher Reichsadel *a*). Die Ertheilung der Titel des hohen Adels an solche Personen, welche doch die wesentlichen Vorrechte desselben auszuüben nicht im Stande sind, hat übrigens in neueren Zeiten eine nicht geringe Stats-Titel- und Standesverwirrung verursacht *b*).

a) Reichs-Absch. vom Jahr 1548. §. 66. Wahlcapitulation, Art. 1. §. 2. und Art. 3. §. 21. Art. 24. §. 9.

b) Moser von den teutschen Reichsständen, B. 5. Cap. 1. §. 16. S. 1264. und J. C. L. Springer von den Grenzen des hohen u. niederen teutsch. Adels. Erf. 1774. 4.

§. 345.

Folge aus dem Bisherigen, besonders in Ansehung der Privatrechte des hohen Adels.

Aus alle dem ist übrigens klar, daß beyde Gattungen des Adels, als Zweige aus einer Wurzel anzusehen sind; und daraus erklärt sich die große Uebereinstimmung ihrer beiderseitigen Privatrechte von selbst. Es ist deßhalb auch nicht nöthig, die Privatrechte des hohen Adels in einem besonderen Abschnitte zu untersuchen. Seine eigenen landesherrlichen und reichsständischen Gerechtsame aber gehören zum Statsrechte (§. 63).

§. 346.

Freyherren oder Baronen, a) aus dem Mittelalter;

Zu dem hohen deutschen Reichsadel gehörten vordem auch die **Freyherren, Reichsbaronen** *a*) oder **Dynasten**, welche den Fürsten und Grafen vollkommen ebenbürtig waren; weil sie 1) zum Theil von Nachgebornen aus Herzoglichen und Fürstlichen Häusern abstammten *b*); 2) Sitz und Stimme auf dem Reichstage hatten; und 3) ihre Herrschaften mit Landeshoheit, gleich den Fürsten und Grafen regierten *c*). Aber von dieser Art Freyherren gibts in Deutschland keine mehr.

Von einigen ſind die Herrſchaften andern Reichsſtänden zugeſtorben; verſchiedene haben fürſtliche und gräfliche Titel angenommen, ſeitdem der Freyherrentitel zu gemein geworden iſt; auch ſind ihrer viele unter Begünſtigung des Fauſtrechts, der Miniſterialität, und Lehnsverhältniſſe zu Landſaſſen gemacht worden *d*).

a) S. meinen Artikel Baron in der Frankfurther Encyclopädie, Th. 3. S. 863.

b) Jo. Ad. Kopp tr. *de inſigni differentia comitum et nobilium immed.* Sect. 1. §. 14.

c) Eſtors kurze Erklärung, daß die Reichsdynaſten ehedem Sitz und Stimme auf dem Reichstage gehabt haben; in den kleinen Schriften, St. 11. S. 545. Scheidt a. a. O. S. 142. Ein Verzeichniß ſolcher ehemahligen Dynaſten in Deutſchland findet ſich in dem Indice perſonarum hinter Gudeni *Cod. dipl.* Tom. III. et IV.

d) Scheidt a. a. O. S. 5. Chr. Ern. Weisse diſſ. *de dynaſtis Germaniae.* Lipſ. 1788. Daß es noch jetzt ſolche zum hohen Adel gehörige Freyherren gebe, wird aus unzulänglichen Gründen behauptet in (Hinübers) Entwurf einer Abhandlung von adlichen unmittelbaren Rittergütern und Baronien. Braunſchweig 1784. 8.

§. 347.

b) Neuerer Zeiten.

Der **Baronen-** *a*) und **Freyherrentitel**, welcher ſeit **Carls V.** Zeiten für baares Geld zu haben iſt, verſetzt Niemanden in die Claſſe des hohen Adels *b*); und die Reichsgeſetze, welche von Freyherren reden, die mit den wirklichen unmittelbaren Reichsgrafen vom gleichen Stande ſind, dürfen um ſo weniger auf ſolche neuen Baronen angewendet werden, da ſchon K. **Carl V.** ſich mit den Reichsſtänden verglichen hat, daß die neuen Grafen und Freyherren Landſaſſen bleiben ſollen *c*). Um der titulirten Grafen und Freyherren willen aber eine mittlere Adelsgattung anzunehmen, dazu iſt gar kein Grund vorhanden *d*).

a) Von der urſprünglichen Bedeutung dieſes Titels ſ. Scheidt a. a. O. S. 195. Ad. Fr. Glafey *de titulo domini atque baronis.* Tub. 1716. F. C. Moser comm. *de titulo domini moribus aeui accommodato.* Lipſ. 1752. Ein Beyſpiel eines Freyherrn-Diploms — für den ehemahligen Reichshofrath von Lyncker ausgefertigt — enthalten die Marburger Beyträge, St. 1. S. 150 f.

b) Eſtor vom Unterſchiede der heutigen Frey-Edlen- und Bannier-Herren, der Edlen und Ritter, auch dem Titel von und zu; in den kl. Schriften, Th. 1. St. 4. S. 799. Idem *de ſtatu et dignitate item differentia veterum dynaſtarum imperii hodiernorum nobilium;* in Oetteri hiſt. Bibl. Th. 1. S. 363-372. Gatterer *hiſt. Holzſch.* p. 46.

c) Reichs-Abſch. v. 1548. §. 66. Neue Samml. der Reichs-Abſch. Th. 2. S. 539. welches auch durch die Wahlcapitulation Art. 22. §. 5. wiederholt iſt.

d) Dieſer Meinung iſt Hommel *Rhapſ. quaeſt.* T. 6. Obſ. 899. p. 561. S. dagegen Joh. Lud. Klüber *de nobilitate codicillari*, §. 7. p. 18.

II.

Vom niederen Adel.

§. 348.

Urſprung ſeiner Vorrechte aus dem Ritterweſen.

Die zweyte Claſſe des deutſchen Adels begreift alle diejenigen unter ſich, welche im Mittelalter Militares (§. 331), **Ritterbürtige, Schildbürtige,** zum **Schildgeborne** genannt wurden: das iſt heutzutage der ganze landſäſſige Adel (§. 339), mit Einſchluß der vormahligen freyen Reichsritterſchaft (§. 343). Seitdem es in unſerer deutſchen Verfaſſung einen **regierenden,** oder ſogenannten **hohen Adel** gab (§. 342) hat man dieſe Ritterbürtigen im Gegenſatz den **niederen Adel** benannt. Der Urſprung ſeiner Vorrechte iſt in der ehemahligen Kriegsverfaſſung, und vorzüglich in der daraus entſtandenen **Ritterwürde** zu ſuchen (§. 331); weßhalb dieſe hier in nähere Betrachtung kommt a).

a) Anleitung zur richtigen Kenntniß des ehemahligen Ritterweſens, wodurch ſo manches Stück unſerer Adelsrechte Licht bekommt, geben folgende Schriften: die Diſſertationen des du Freſne zur Geſchichte des Joinville, welche W. Fr. von Piſtorius in ſeinen *Amoenitatibus hiſtorico-iuridicis*, Toni. 1. 5 und 6. deutſch geliefert hat. — Das Ritterweſen des Mittelalters nach ſeiner politiſchen und militäriſchen Verfaſſung, aus dem Franzöſiſchen des Herrn de la Curne de Sainte Palaye, mit Anmerkungen, Zuſätzen und Vorrede von Joh. Ludw. Alüber. Nürnb. 1786. 1788. 1791. 3 B. 8. — Nachricht vom Geſchlecht der von Schlieffen; in der Einleitung, S. 63 f. (1784. 4.) — Ueber den Geiſt und die Geſchichte des Ritterweſens älterer Zeit, vorzüglich in Rückſicht auf Deutſchland. Gotha 1786. 8. — Mit dieſen Werken iſt noch die beſondere Geſchichte mancher berühmten Ritter zu verbinden; z. B. Lebensbeſchreibung Götzens von Berlichingen. 2. Aufl. Nürnb. 1775. 8. — Lebensbeſchreibung des Ritters Sebaſtian Schörtlins von Burtenbach, Th. 1. Frankf. und Leipz. 1777. Th. 2. Nürnb. 1782. 8.

§. 349.

Hauptzüge zur Schilderung des Ritterweſens.

Die **Ritterwürde** war in ihrer glänzendſten Periode der höchſte Ehrengipfel, welchen im Kriege dienende Perſonen zu erreichen vermochten. Sie waren durch dieſelbe zu einer Art Innung verbunden, die man **Schildesamt** nannte. Dieſes zu gewinnen, war eine Lehrlingszeit erforderlich *a*). Junge Leute wurden deßhalb **Schildträger — Wappene — Junker — Knechte — Knappen** oder **Buben** eines Ritters, und behielten bey ihm als ihrem Meiſter ſo lange die **Aufwartung**, bis er aus ihrem Betragen merkte, daß ſie des **Ritterſchlags** würdig wären, der ihnen hierauf unter großen Feyerlichkeiten ertheilt wurde *b*). Ein ſolcher Ritter behauptete alsdann den Rang über alle andere Standes- und Geburtsverhältniſſe *c*). Bis auf die Zeit K. **Friederich II.** konnte jeder Freygeborne, wenn er begü-

tert genug war, sich in die Laufbahn wagen, welche zu dieser Würde führte (§. 331). Aber nach einer Anordnung dieses Kaisers forderte man schon beym Eintritt in dieselbe, daß der Lehrling von Ritterart seyn mußte *d*).

a) Scheidt a. a. O. S. 51 f.

b) S. z. B. die Beschreibung der Feyerlichkeit, mit welcher K. Wilhelm aus Holland 1254 den Ritterschlag erhielt, bey Ioh. de Beka in *Chronico Vltraiectino*, p. 77. Seine Erzählung findet sich auch in Hahns teutscher Reichs- und Kaiserhistorie, Th. 4. S. 277. Auch bey Scheidt a. a. O. S. 53 f.

c) Scheidt a. a. O. S. 55 f.

d) Petrus de Vineis Lib. VI. epist. 17. p. 732. (ed. Basil.) hat folgendes Diplom aufbehalten, worin K. Friedrich II. Erlaubniß ertheilt, Jemanden zum Ritter zu schlagen, der keines Ritters Sohn war; welches zugleich beweiset, daß dieses vorhandenen kaiserlichen Constitutionen zuwider war. "Notum facimus vniuersis, quod A. de N. maiest. nostrae humiliter supplicauit, vt cum velit fieri *miles*, et pater suus miles non esset, sibi exinde largiri licentiam dignaremur. Nos autem, vt fidei suae meritum, et suorum per imperialis gratiae praemium imperialiter compensemus, supplicationibus ipsius benignius inclinati, de potestatis nostrae plenitudine, sibi concedimus potestatem, quod quamquam pater suus miles non fuerit, et *nostris constitutionibus caveatur*, quod *milites* fieri nequeant, qui de *genere militum* non nascuntur: ipse tamen de culminis nostri licentia decorari valeat cingulo militari, mandamus: quatenus nullus (est qui) ipsum super hoc de caetero molestare vel impedire praesumat." Cf. Goldast const. imperial. T. 3. p. 398. — *Miles* hieß damahls noch eben so viel, als nachher Eques — Ritter. S. Scheidt a. a. O. S. 54 f.

§. 350.

Aus Rittern konnten Bannerherren werden.

Zur späteren Ausbildung des alten Ritterwesens gehört noch die **Bannerherrnwürde.** Wenn nämlich ein Ritter so viel Ansehen und Vermögen hatte, daß er zehen Helme oder Spieße wohlerzeugter Leute

gegen den Feind führen konnte, so erhielt er vom Herzog eine Fahne oder **Bannier**, und alsdann nannte man ihn einen **Bannherrn** *a*). Wegen des dazu erforderlichen Aufwandes gelangten zu dieser vorzüglicheren Stuffe des **Schildamtes** (§. 349.) gewöhnlich nur Personeu aus dem hohen Adel. In neueren Zeiten hat man die Würde eines **edlen Bannerherrn des heilig. röm. Reichs** auch durch Diplome ertheilt, welches aber so wenig als andere Titel aus dem Stande des niederen Adels erhebt *b*).

a) S. von dieser Würde die neunte Dissertation des du **Fresne** bey **Pistorius** a. a. O. Th. 5. S. 1349 f. Gundling *de feudis vexilli*, §. 23. **Scheidt** a. a. O. S. 142 f.

b) **Scheidt** a. a. O. in der Vorr. zur *mantissa documentorum*, S. 26 f.

§. 351.

Natur des Ritterdienstes.

In Ansehung seines **Dienstes** war der **Ritter**, aller etwa hinzukommenden Lehnsverbindlichkeit ungeachtet, ein völlig freyer Mann, der sich nicht, wie der heutige **Reuter**, oder Söldner zu Pferde, zu allem gebrauchen ließ, wozu man ihn befehligt. Denn er diente nur, wenn er die Fehde nach eigener Ueberzeugung für gerecht hielt *a*); 2) nur fürs Vaterland, — nicht über die Grenze *b*); und so lange er, 3) wie es die Regel mit sich brachte, aus den Früchten des Lehns beym Dienste sich selbst unterhielt und ausrüstete, war er von Zeit zu Zeit nur auf sechs Wochen zu dienen schuldig *c*), nach deren jedesmahligem Ablaufe ihm wiederum eben so lange Ruhe gelassen werden mußte *d*).

a) II. F. 28. "Domino guerram faciente alicui, si sciatur quod iuste, aut cum dubitatur, vasallus eum adiuuare tenetur. Sed cum palam est, irrationabiliter eam faciat, adiuuet eum ad eius defensionem: ad offendendum vero alium non adiuuet, si vult." **J. F. Eisenharts** Erläuterung dieser Stelle; in seinen kl. Schriften, Th. 1. N. VIII. S. 137.

b) **Lünigs** R. A. P. sp. Cont. 2. im Anhange p. 18 und 55.

c) Auctor Vetus *de beneficiis* Cap. 1. §. 11. "Sex hebdomadibus homo seruiat domino suo sine domini expensa, a seruitio sex hebdomadibus quiescat postea." S. auch das Sächsische Lehnrecht, Art. 4.

d) S. die unter dem §. 331. angeführten Schriftsteller.

III.

Von der Ministerialität des Adels.

§. 352.

Dienstpflicht des Adels überhaupt.

Etwas bey dem alten Geschlechtsadel sehr Merkwürdiges ist die **Ministerialität**, oder Verbindlichkeit zu Hofdiensten, worin der niedere Adel gegen den höheren, und beyde gegen den Kaiser und die hohe Geistlichkeit häufig standen. Wie viel Einfluß richtige Begriffe von dem daher entstehenden Verhältnisse auf die Bestimmung des wahren Werthes des alten Geschlechtsadels haben müssen, zeigt schon die heftige Partheylichkeit, mit welcher mehrere Schriftsteller diesen Gegenstand behandelt haben *a*).

a) Joa. Ge. de Ploennies diss. *de ministerialibus.* Marb. 1719. rec. cura Jo. Ge. Estoris. Jen. 1740. edit. 4. 1757. Ad. Fr. Glafey comm. *de vera quondam ministerialium indole.* Erf. et Lipf. 1724. 4. Jo. Ge. Estoris *Commentarii de ministerialibus.* Arg. 1727. Desselben Abhandl. von freyen Dienstleuten; in den kl. Schriften. St. 3. S. 555. Joh. Christph. Harenberg in *historia diplom. Gandersheimensi*, Tom. 2. diss. 8. p. 1156 sq. Polyc. Leyser obs. *de seruis nobilibus;* in Opusculis (Norimb. 1800. 4.) N. X. p. 153. Dav. Ge. Struben *de ministerialium dignatione;* in *Observ. iur. et histor. german.* p. 48 sq. Joh. Sal. Semler *de ministerialibus.* Alt. 1751. Struben von adlichen Dienstleuten; in den Nebenst. Th. 4. S. 355. Sam. Wilh. Oetters Versuch einer gegründeten Nachricht von den ministerialibus imperii. Frankf. und Leipz. 1766. 4. — Sehr viel gute Bemerkungen über die Entstehung der Dienst- und Lehnleute finden sich auch in Kindlingers Münsterschen Beyträgen zur Geschichte Deutschlands hauptsächlich Westphalens B. 2. S. 124. 203.

§. 353.

dessen verschiedene Art.

Der gesammte hohe und niedere Adel war entweder ein **freyer** oder **dienender** Adel, und der letzte diente entweder nach **Lehnrecht** oder nach **Hofrecht — Ambachtsrecht** *a*). Jenes sind die **Vasallen**; dieses die **Dienstmänner** und **Dienstfrauen** *b*), oder überhaupt die **Ambachtsleute, Ministerialien.** Letztere standen in einer strengeren Abhängigkeit als erstere; so wie der freye Adel über beyde den Vorzug behauptete. Aber alle diese Dienstpflicht war den Geburts- und Standesvorrechten des Adels so wenig nachtheilig, daß diese vielmehr als das erste Erforderniß vorausgesetzt wurde, wenn man in eine solche **Dienstmannschaft** treten wollte. Indessen wird der Ausdruck Ministerialis bisweilen auch in einer allgemeineren Bedeutung von jedem dienenden Menschen gebraucht; und alsdann auch wohl auf solche ausgedehnt, die weder Adel noch Freyheit hatten *c*).

a) G. L. Böhmer *de indole fidei vasalliticae eiusque a ministeriali fidelitate discrimine*; in seinen *obs. iur. feudal.* N. 4. p. 101 sq. Joh. Henr. Bocris *de ministerialibus eorumque a vasallis discrimine*; in Zepernickii *analect. iur. feudal.* T. 1. p. 233.

b) G. L. Böhmer *de femina minister.*; in *obs. iur. feudal.* p. 122.

c) Bey Lodtmann in *actibus Osnabrugensibus*, T. I. p. 62. findet sich eine Urkunde, worin *ministerialis miles*, *ministerialis burgensis* und *ministerialis seruiens* unterschieden werden. Von *seruis ministerialibus* siehe auch Pottgiesser *de statu seruorum* Lib. I. cap. 4. §. 75. p. 266. und **Kindlinger** a. a. O.

§. 354.

Wahre Natur der Ministerialität; in Ansehung a) der Art und Weise, wie man in dieselbe geräth, und davon befreyet wird.

Wenn übrigens gleich bey den eigentlichen Dienstleuten Adel und Freygeborenheit vorausgesetzt wurde, so ist gleichwohl nicht zu leugnen, daß die Ministerialität sowohl in der Art, wie man in dieselbe gerieth: als wie man davon frey wurde, viel Aehnliches mit einer wah-

ren Leibeigenschaft hatte. Denn man ließ sich nicht nur freywillig unter das **Hofgesinde** eines Fürsten oder Prälaten aufnehmen, sondern die daraus entstehende Verbindlichkeit erbte auch auf Kinder fort; und letzteres sogar nach dem sonst nur bey unfreyen Personen anwendbaren Grundsatze, daß das **Kind der ärgeren Hand folgt** *a*). Auch die Entlassung aus der Dienstmannschaft erfolgte durch förmliche Laßbriefe (**litterae manumillionis**) *b*).

a) Vergl. unten §. 539. G. L. Böhmer *de femina miniſteriali* §. 2 et 5. Riccius vom Adel, Hauptſt. 11. S. 124.

b) Vergl. unten §. 554. Scheidt a. a. O. S. 204. not. *l*. Riccius a. a. O. Hauptſt. 14. S. 148.

§. 355.

b) der persönlichen Abhängigkeit während derselben.

So lange ferner dieſes Verhältniß dauerte, durften die Dienſtleute ohne Willen ihrer Dienſtherren ſich nicht verheirathen *a*): ſie konnten auch verſchenkt und vertauſcht werden *b*), und bey ihrem Ableben mußte aus dem Nachlaſſe ein **Mortuarium** entrichtet werden *c*), welches ſich deshalb bey adlichen Lehnleuten hin und wieder bis auf den heutigen Tag erhalten hat.

a) Vergl. unten §. 544. Scheidt a. a. O. S. 170 und 496. G. L. Böhmer *de femina miniſteriali* §. 4. Riccius vom landſäſſigen Adel, Hauptſt. 10. S. 118.

b) Beyſpiele ſ. bey Gudenius in *Cod. diplom.* T. I. p. 714. und Scheidt im *Codice diplom.* der Anmerk. zu Moſers Braunſchw. Lüneb. Staatsrechte, N. 1. S. 433. Falke in *Codice traditionum Corbeienſium*, p. 753.

c) Vergl. unten §. 549. Riccius a. a. O. Hauptſt. 16. S. 154.

§. 356.

c) des Einflusses in die öffentlichen Angelegenheiten ihrer Dienstherren.

So nachtheilig dieſes dem Stande des Adels nach heutigen Begriffen ſcheinen möchte: ſo ſchaffte dennoch dieſes Verhältniß Güter, und einen großen Einfluß in

die Regierung des Landes; weil die **Ambachtsleute**, da ſie die Perſon ihres Dienſtherrn häufig umgaben, ſehr leicht Gelegenheit fanden, ſich bey allen wichtigen Statsgeſchäften dem Landesherrn nothwendig zu machen *a*). Inſonderheit hatten ſie großen Einfluß auf **die Wahlen der Biſchöfe und Prälaten** *b*); und daß inſonderheit die hohe Geiſtlichkeit ſo viele vornehme Dienſtleute bekam, war Folge einer Andächteley, die der Geiſt des Mittelalters für Frömmigkeit hielt *c*). Im übrigen gelangten auch Miniſterialien zur **Ritterwürde** (§. 349); auch verſagte kein Dienſtfreyer ihnen den **Kampf** (§. 333) *d*); und ihre Dienſte waren keine andere, als ſolche, woraus ſich auch heutzutage der beſoldete adeliche Hofmann eine Ehre macht.

a) Von dem Zuſtande der Miniſterialien in beſonderen Landen ſ. z. B. C. F. Pfeffel von bayerſchen Dienſtleuten; in Jepernicks Miſcellaneen des Lehnrechts, B. 1. S. 246. und die Abhandl. von den Miniſterialien in den Braunſchw. Lüneb. Landen; in Jepernicks Samml. der Abhandl. aus dem Lehnrecht, Th. 3. S. 92.

b) S. Scheidt a. a. O. S. 172. Strubens Nebenſt. Th. 4. S. 419.

c) Gottl. Sam. Treuers Unterſuchung des Urſprungs und der Bedeutung des Märtensmannes; wobey aus Urkunden die verſchiedenen Arten der Miniſterialien und Dienſtleute der Heiligen gezeigt werden. Helmſt. 1733. 4. Auch in Jepernicks Miſcellaneen des Lehnr. B. 1. S. 408 flg.

d) Riccius a. a. O. S. 200.

§. 357.

d) ihrer Dienſtpflicht; inſonderheit die beſtimmten Erbhofämter.

Der größte Theil dieſer Dienſtleute war zu **unbeſtimmten Dienſtleiſtungen** verpflichtet, welche ihnen nach dem Gutbefinden des Dienſtherrn bey vorkommenden Fällen angewieſen wurden *a*). Einige derſelben hatten aber doch beſtimmte **Hofämter**, wohin inſonderheit

die gewöhnlichen vier Erz- oder Erbämter — der Marschall, Schenke, Truchseß und Cämmerer gehören *b*). In einigen Landen gibt es deren mehrere; in andern weniger, als diese vier genannten; und einige geistliche Fürsten haben in diesem Stücke die Nachahmung des kaiserlichen Hofstats so weit getrieben, daß sie gleich dem Kaiser von einander abhangende Erz- und Erbämter haben *c*). Hingegen gibt es einige weltliche Fürsten, von welchen eben so wenig, als von den Reichsgrafen *d*) sich mit Gewißheit sagen läßt, ob sie von diesem alten Hofstate jemahls Gebrauch gemacht haben.

a) Beyspiel solcher Dienstreglements zu fürstlichen Hochzeiten haben Buder in *amoen. iur. feudal.* p. 154. und **Kuchenbecker von hessischen Erbhofämtern, S. 93.**

b) Jon. Jac. Mascov *de originibus officiorum aulicorum S. R. I.* Halae 1718. Chr. Gottl. Buder *de feudis officialium hereditariorum procerum ac prouinciarum Germaniae*; in *Opuscu-lis* p. 199 sq.

c) Nachrichten von den besonderen Hofämtern einzelner Fürstenthümer und Stifter geben folgende Schriftsteller: Joh. Gottl. Horn von den bey den Chur- und fürstlichen Sächsischen Provinzen geordneten Erbbeamten; in der Handbibl. von Sachsen, Th. 1. S. 1 f. Joh. Zachar. Gleichmann von den thüringischen Erbhofämtern. Jena 1742. Joh. Jac. Hombergk von den hessischen Erbämtern. Frkf. 1745. Joh. Phil. Kuchenbecker von den Erbämtern der Landgrafschaft Hessen. Marburg 1744. Estor von den Erbschenken in Hessen; in dessen klein. Schriften, St. 1. N. 1. W. Com. de Wurmbrand *de hereditariis prouinc. Auſtriacarum officialibus.* edit. 2. Lipſ. 1737. Joh. Dav. Köhler von d. Erblandhofämtern des Herzogth. Braunschw. Lüneb. Gött. 1746. Ernst Laurenz Michael Rathlef von den ältesten Hofämtern des Hauses Braunschw. Lüneb. Lemgo 1786. 8. (N. N.) Von den Erbämtern des Burggrafthums Nürnberg und Markgrafen zu Brandenburg in Franken. Erlangen 1745. 8. D. G. Struben von den Erbämtern des Stifts Hildesheim; in den Nebenstunden, Th. 3. S. 326. Ildef. Ruedörfer Nachricht von den alten Erbhof-

beamten des bayerſchen Kloſters Rot am Inz in den Abhandl. der bayerſchen Acad. der Wiſſenſch., B. 2. Th. 1. S. 152 f. N. A. Heuſſers (oder eigentlich H. Prof. Bodmann) hiſtoriſche Abhandl. von d. Erz- und Erblandhofämtern des hohen Erzſtifts Maynz. Maynz 1789. 4.

Verzeichniſſe von adlichen Familien, denen die Erbämter einzelner Lande eigen ſind, ſ. bey Buder a. a. O. S. 287 f. Fr. C. von Moſer im deutſch. Hofrecht, Th. 2. S. 131 f. Und vollſtändiger, als Beyde, enthält dergleichen mein Artikel Erbämter; in der deutſchen Encyclopädie, B. 8. S. 585 f.

d) S. Scheidt in den Anmerk. zu Moſers Braunſchw. Lüneb. Staatsrecht, S. 236. Jo. Ad. Korr *de inſigni, differ. inter com. et nobil. immed.* p. 39. 319. Joh. Jac. Reinhart jur. und hiſt. kleine Aufſätze, Th. 1. S. 85 f. (Lang) Materialien zur Oettingiſchen Geſchichte (Wallenſtein 1773. 8.) B. 3. S. 149.

§. 358.

c) Verfall der Miniſterialität durch Abſtellung der Hof- und Ritterdienſte.

Die Prachtliebe unſerer Höfe fand in neueren Zeiten keine Befriedigung mehr an ſolchem nur bey feyerlichen Gelegenheiten dienenden vornehmen Hofgeſinde; ſondern wollte beſtändig anweſende beſoldete Hofbeamten haben. Seit dem hat die ganze alte Miniſterialität ſo ſehr aufgehört *a)*, daß kaum noch ein Schatten davon in den Titeln der Erbämter übrig iſt; und die nach Hofrecht ehemahls ertheilten **Ambachtslehen** ſind hierauf wie andere **Ritterlehen** betrachtet worden. So wie aber ferner mit der Einführung des militis perpetui auch unſere Kriegsverfaſſung eine gänzliche Umänderung erlitten hat; ſo iſt auch der ehemahls ſo wichtige **Ritterdienſt** weder dem Lehn- und Landesherrn weiter **nützlich**, noch **ehrenvoll** dem Ritter. Und ſelbſt zur Beſetzung der **Mannengerichte** braucht man die Vaſallen jetzt ſo ſelten, daß ſie darüber die Kunſt Urtheil zu finden ganz verlernt haben, und ihre Ausübung lieber den beſoldeten Dienern des Rechts überlaſſen.

a) Von außerordentlichen Vorfällen, bey welchen in neuern Zeiten der Adel des Landes zu den Feyerlichkeiten an den Höfen beschieden ist, s. Moser im Hofrecht, Th. 1. S. 172. Th. 2. S. 206. 402. 481. 537. 651. und Joh. Ge. Cramer *de iure principum ac procerum Germaniae seruitia a vasallis nobilibus exigendi.* Lipf. 1744.

§. 359.

Folge davon; insonderheit Ritterpferde.

Dieser Umschlag der Dinge hatte den natürlichen Erfolg, daß man von den Besitzern der Rittergüter ein Aequivalent für die alten unnütz gewordenen Dienste verlangte. Zu dem Ende sind die sogenannten **Ritterpferde** aufgekommen, welche in einer zu entrichtenden Geldsumme für den ehemahls geleisteten Naturalritter- und Hofdienst bestehen. Diese haben zwar dasjenige zum Maßstabe, was ein Reuter in völliger Rüstung ins Feld zu stellen und zu erhalten kostet. Wenn sie aber doch ein wahres Surrogat der alten Ritterdienste seyn sollen, so muß in Bestimmung derselben auf die eigentliche ehemahlige Beschaffenheit des letzteren (§. 351), und seinen Unterschied vom heutigen Reuterdienste genaue Rücksicht genommen werden *a*), weil sonst die sogenannten Ritterpferde leicht in eine gemeine Steuer oder Contribution ausarten.

a) Coccei *de adoha.* Frcf. 1681. Jo. Dav. Lüdeke *de adaeratione operarum equeſtrium.* Alt. 1703. Joh. Nic. Pelr *de oneris feudalis ſeruitiorumque militarium aeſtimatione, indeque fluente ſubſidiaria vaſallorum domino directo debita praeſtatione.* Roſt. 1755.

§. 360.

Rechtmäßige Bestimmung derselben.

So gerecht und billig diese Forderung eines Surrogats für die alten Ritterdienste an sich ist: so ist dennoch, da es hier auf die Abänderung einer vertragsmäßigen Verbindlichkeit abgesehen ist, kein Lehnherr dergleichen

einſeitig zu beſtimmen berechtigt *a*). In den meiſten Landen iſt die Sache deßhalb durch den Weg der Landtagsunterhandlung mit der Ritterſchaft zu Stande gebracht *b*); jedoch hat auch hin und wieder die Ritterſchaft allen Anforderungen dieſer Art den zwar auf richtiger Thatſache beruhenden, aber zu Behauptung einer überall fortwährenden allgemeinen Befreyung von einem Aequivalente doch nicht hinlänglich ſcheinenden Einwurf entgegengeſetzt: die alten Dienſte wären ſchon dadurch vergütet, daß ſie ihre Gutsunterthanen den gemeinen Landesſteuern hätten unterwerfen laſſen *c*).

a) S. (Joh. P. von Ludewigs) Rechtliches Gutachten wegen der Lehnsvererbung und jährlichen Bezahlung der Ritterpferde. Berlin 1718. und in dem Commentar über die goldene Bulle, Th. 2. S. 1920. S. auch Oeſſen gelehrte Anzeigen, Th. 3. S. 516-548. Singeri Veridici (d. i. Matth. Joh. von Behr) Betrachtungen über ein rechtliches Gutachten wegen der Lehnsvererbung und jährlichen Bezahlung der Ritterpferde. Ulm 1721.

b) S. z. B. den Mecklenb. Erblandesvergleich von 1765. §. 469 u. 470. Mehr ſolche Verträge hat angemerkt de Selchow in *elem. iuris germ.* §. 117.

c) Leyser ſ. Wismann *de feudis Brunſuicenſibus*, p. 49. von Selchow Braunſchw. Lüneb. Privatrecht, §. 591. S. auch unten §. 413.

§. 361.

Schwierigkeit hierbey in Anſehung ſolcher Vaſallen, welche keine Landſaſſen ſind.

Uebrigens haben Vaſallen und Dienſtleute, welche zugleich Landſaſſen waren, noch wohl zu Leiſtung eines Surrogats für die ehemahligen Ritter- und Hofdienſte bewogen werden können; dahingegen andere, wenn gleich keine **Aufhebung** der Dienſte durch ausdrückliche Verträge bewirkt iſt *a*), ſchon durch den mehr als zweyhundertjährigen Nichtgebrauch derſelben ſich gänzlich befreyet halten *b*).

a) Ein Beyspiel einer solchen vertragsmäßigen Aufhebung der Hofdienste zwischen Sachsen und Schwarzburg vom Jahr 1719. bemerkt Fr. v. Moser im deutsch. Hofrecht, Th. 2. S. 175.

b) S. Strubens Nebenst. Th. 4. N. 28. §. 21. S. 453.

IV.

Wie der Adel erworben und verloren wird.

§. 362.

1) Gewinnung des hohen Adels.

Der **hohe Adel** ist in Deutschland von den frühesten Zeiten an *a*) durch kaiserliche oder königliche Gnadenbriefe ertheilt; und anfänglich auch nur auf gleiche Weise den Nachkommen zu Theil worden; wozu schon in der ursprünglichen Natur der hohen Reichswürden oder Ambachten der Grund lag (§. 339 und 341). So wie aber diese erblich wurden, so ging auch der damit verbundene Standesvorzug auf die Nachkommen über.

a) S. die Formel bey Marculph Lib. 1. u. 8. Jo. Lud. Klüber *de nobilitate codicillari*, §. 8. p. 22.

§. 363.

2) des niederen Adels.

Die Vorzüge des **niederen Adels** wurden anfänglich weder durch Geburt, noch Gnadenbriefe; sondern allein durch die in einer fortwährenden rittermäßigen Lebensart erworbenen Verdienste erlangt. Die dadurch errungene Ritterwürde gewährte in ihrer ersten Entstehung zwar auch nur persönliche Vorrechte (§. 331). Hernach wurde aber erfordert, daß man schon aus einer Familie von Ritterart abstammen mußte, wenn man dazu gelangen wollte (§. 349). — Und wenn gleich die **Ritterwürde** allein nicht das Wesen des Geschlechtsadels ausmachte, sondern denselben in der spätern Hälfte des Mittelalters voraussetzte: so scheint dennoch eben der hierdurch zwi-

ſchen den Freygebornen und Ritterbürtigen auf beſtändig feſtgeſetzte Unterſchied die nächſte Veranlaſſung gegeben zu haben, daß die Zahl der Edelleute nun auch durch königliche oder kaiſerliche Adelsbriefe vermehrt wurde *a*).

a) Christinaei *Obſeruationes eugenealogicae et heroicae* Lib. 1. hinter Reinhartii *obſerv. ad Chriſtin. deciſ.*

§. 364.

welcher in den Uradel und Briefadel eingetheilt wird.

Hierauf gründet ſich die Eintheilung des niederen Geſchlechtsadels in **Uradel**, — nobilitas auita — und **Brief- oder Bullenadel** — nobilitas codicillaris. — Von keiner individuellen Familie läßt ſich mit hiſtoriſcher Gewißheit der Zeitpunct angeben, wo ſie jenen **Uradel** erhalten hat; weil es in den Zeiten, da rittermäßige Lebensart der einzige Weg zum Geſchlechtsadel war, noch keine Geſchlechtsnamen gab, mit deren Hülfe genealogiſche Nachforſchungen angeſtellt werden können *a*). Der Briefadel hingegen iſt in einem Zeitalter entſtanden, worin ſolche ſchon gänzlich gebräuchlich waren.

a) Joh. Gotth. Seyrich comm. *de nominibus germanorum gentilitiis.* Dresdae 1726. 4. Sam. Wilh. Oetter Betrachtungen über die Namen der Deutſchen. Schwabach 1786. 8. Joh. Chr. Gatterers Abriß der Genealogie, §. 41. S. 56 f. Desſelb. Diplomatik, Th. 1. §. 168. und Th. 2. §. 48. Til. Doth. Wiarda über deutſche und Geſchlechtsnamen; (Berlin u. Stettin 1800. 8.) 2ter Abſchn. S. 101 f.

§. 365.

Urſprung des Briefadels.

Denn bis jetzt ſind keine ältere Beweiſe von Ertheilung des Briefadels in Deutſchland bekannt, als aus der Regierung Kaiſer **Karl IV.** *a*), welcher dieſe Gewohnheit aus Frankreich nach Deutſchland gebracht zu haben ſcheint; weil man dort ſchon von den Jahren 1271, 1285, und 1290 Adelsbriefe entdeckt hat *b*). Dieſe

Zeit trifft mit dem Ende der dem französischen Adel so vorzüglich fatalen Kreuzzüge zusammen, und gibt den natürlichsten Aufschluß, wie man damahls habe darauf verfallen können, denselben durch Diplome wieder zu ergänzen. Aeltere Angaben von ertheiltem Briefadel sind entweder bloße Mährchen: oder man hat Ertheilungen der Würden des hohen Adels (§. 362), der Ritterwürde *c*) (§. 363), Geburtsbriefe, und Freylassungen aus der Dienstmannschaft (§. 354) mit Adelsbriefen verwechselt.

a) Dergleichen finden sich in Ad. Fr. Glaffey *anecdotis* p. 24. 177. S. Meine Beyträge zur Erläuterung rechtl. Gegenstände, N. 19. §. 2. Ludewig in der Erläuterung der goldenen Bulle, T. I. p. 48. J. F. Joachim in der Sammlung vermischter Anmerkungen, Th. 1. S. 115 f. Strubens Nebenstunden, Th. 5. N. 21. §. 5. S. 407. Klüber *de nob. codicill.* §. 16. p. 46.

b) Bey Carpentier *in gloss.* voce *Nobilitatio*, T. 3. p. 28 sq.

c) Hierher gehört auch das Zeugniß des Ottonis Frisingensis *de gestis Frid.* I. Lib. 2. cap. 18. Urstis. p. 458; worauf andere das höhere Alter der Adelsbriefe gründen wollen. S. Riccius vom landsässigen Adel, S. 293 f. Jo. Chr. de Leipziger diss. *de originibus nobilitatis diplomaticae.* Vit. 1738. Klüber l. c. §. 15. 16. p. 39 sq.

§. 366.

Das Recht Briefadel in Deutschland zu ertheilen.

Das Recht den deutschen Geschlechtsadel durch **Adelsbriefe zu ertheilen**, gehörte nach der vormahligen Deutschen Reichsverfassung zu den kaiserlichen Reservatrechten *a*). Mithin waren, außer dem Kaiser, nur diejenigen dazu befugt, welche solches aus verliehener kaiserlicher Macht, oder, nach dem neueren Herkommen, anstatt des Kaisers ausübten. Ersteres waren solche Pfalzgrafen, welche eine darauf gerichtete große Comitiv erhalten hatten *b*): letzteres die Reichsverweser in der Zwischenregierung *c*). Unrichtig und der Natur der Sache

zuwiderlaufend war es aber, wenn man vorgab, daß dieſes Recht, Standeserhöhung vorzunehmen, unter der Landeshoheit begriffen ſey *d*). Der Kaiſer ſowohl, als die Reichsverweſer und Pfazgrafen waren übrigens in der Ausübung dieſes Rechts an die Vorſchrift der Wahlcapitulation gebunden *e*). — [Seit Errichtung des Rheiniſchen Bundes hat jeder deutſche Souverain das Recht, Standeserhöhung zu ertheilen, in ſeinem Lande, und dieſes nach allen Stufen nicht blos des niederen, ſondern auch des hohen Adels, ſo weit es dem eigenen Rangverhältniß der Bundesfürſten angemeſſen war *f*); doch iſt es bisher nur von den Königen und Großherzogen ausgeübt worden.]

a) Jo. Heumann *obſ. de reſervato imperatoris dignitates largiendi ad illuſtr. Capitul.* art. 22. §. 1-6; in den *Exercitat. iur. vniv.* Vol. 1. p. 102 ſq. Seger *de iure conferendi dignitates in imperio R. G.* Lipſ. 1773. J. J. Moſer von kaiſerl. Regierungsrechten und Pflichten, S. 426. Meine Beyträge, B. 1. N. 19. §. 4. 5.

b) Von Adelsdiplomen, welche der Churfürſt von der Pfalz vermöge habender Comitiv ertheilt hat, finden ſich Beyſpiele bey Pfeffinger in *Vitriario illuſtr.* T. 3. p. 257. not. *k.* und p. 918. not. *b.* Desgl. bey Chph. Ziegler in *Corpore ſanction. pragm.* p. 974. Auch dem Erzherzoge von Oeſterreich wird dieſes Recht beygelegt. S. Beck Spec. 1. *iur. publ. auſtr.* cap. 2. §. 14. p. 37. und Fr. Ferd. Schröters öſterreichiſches Staatsr. Th. 4. S. 146. S. auch Steck vom Geſchlechtsadel und deſſen Erneuerungen, S. 46. Das Diplom, welches Fürſt Ludwig Friedrich von Schwarzburg-Rudolſtadt 1710. vom K. Joſeph I. wegen der Comitiv erhalten, findet ſich gedruckt in H. E. G. Schwabens Unterricht von Hofpfalzgrafen und Notarien. (Frankf. und Leipzig 1787. 4.) S. 4. Daß aber durch dergleichen Comitive die Befugniß zu adeln auch wohl ſolchen Familien zu Theil worden ſey, welche keine Reichsſtände ſind, davon finden ſich Beyſpiele in dem Grafenbriefe, welchen K. Ferdinand II. den Schönburgen am Rhein ertheilte. S. Wagners Leben Friedrichs Schomberg, Th. 2. S. 15. Desgleichen von der

Familie von Paumgärtner bey Trebnbeuter in *obs. iuris Germ.* p. 72. sq. und von der Vöhlnischen Familie in Schlözers Staatsanzeigen, Heft 6. S. 16 f. Meine Beyträge a. a. O. §. 7.

c) S. Joh. Barthas. Wernher *de iuribus vicariorum in aurea bulla non expressis.* (Viteb. 1711.) §. 36. Moser von kaiserl. Reg. Rechten und Pflichten, S. 823. Meine Beyträge a. a. O. §. 8.

d) Jo. Fr. Troppaneccer *de potestate electorum et principum imperii circa ius nobilitatem subditis suis conferendi.* Lipſ. 1707. Fr. Behmer in *nouo iure controuerso* Nr. 76. Auch iſts ein unerweißliches Paradoxon, wenn man vorgibt, daß Landesherren ehedem wenigſtens durch die Aufnahme in ihre Miniſterialen den Adel ertheilt hätten; da dieſe Aufnahme vielmehr den Adel ſchon vorausſetzte. S. die Bemerkungen über Mösers Adelsprobe in Deutſchland, §. 8. in Siebenkees Beyträgen zu den deutſchen Rechten, Th. 2. S. 165.

e) Wahlcapitulation, Art. 22. §. 1 f. Meine Beytr. a. a. O. § 6.

f) Klüber Staatsrecht des Rheinbundes §. 368. Deſſelben öffentl. Recht des deutſchen Bundes. §. 411.]

§. 367.

Verſchiedene Stufen des niederen Adels.

Nach dem Herkommen wurden bey der Reichscanzley fünf Stufen des niederen Adels beobachtet: 1) Ein gemeiner Adelsbrief; 2) der Titel eines Edlen von, auf oder zu; 3) Titel eines Ritters des römiſchen Reichs; 4) der Titel eines Edlen Herrn oder Bannerherrn; und 5) der Freyherrn oder Baronentitel *a*). Wer eine oder etliche dieſer Stufen überſprang, mußte die iura saltus bezahlen *b*). Außer der Verſchiedenheit des Ranges hatte aber keine dieſer Stufen beſondere Vorrechte, welche nicht dem ganzen niederen Adel gemein geweſen wären; wie ſolches ſchon (§. 347) von der höchſten dieſer Stufen des niederen Adels bemerkt iſt.

a) (von Steck) Vom Geſchlechtsadel und der Erneuerung des Adels, S. 38. Krusen l. c. p. 68. Bisweilen werden

auch zwey Stufen in einem Diplom zugleich ertheilt, z. B. die 2te und 3te in einem Diplom: bey Estor kleine Schriften, St. 4. S. 827 f.

b) Von der Taxe dieſer Adelsdiplome ſ. Schmaus in *Corp. iur. publ.* S. 1038. Schlözer St. A. Heft 24. S. 482. und Klüber a. a. O. S. 81 f. Ge. Friedr. Müllers Darſtellung der Art und Weiſe wie im deutſchen Reiche neue Fürſten, Grafen, Freyherren und Edelleute gemacht werden; (Wolfenbüttel, 1797. 8.) S. 94 f.

§. 368.

Vererbung des Adels.

Der erworbene Geſchlechtsadel gehört zu den Geblütsrechten, welche auf alle **eheliche Nachkommen** übergehen, die durch Mannsperſonen vom erſten Erwerber abſtammen *a*). Der ſogenannte **Kunkeladel** hingegen beruhet nach deutſchen Rechten auf leerer Einbildung *b*).

a) Ob auch auf ſolche, die zur Zeit des erhaltenen Adels ſchon am Leben, mithin nicht adelig geboren ſind? davon handeln Hommel *Rhapſ.* T. 6. obſ. 770. und Klüber l. c. p. 11. S. auch unten §. 381.

b) N. H. Gundling diſſ. *an nobilitet venter?* Hal. 1718. Vgl. die Marburger Beyträge, St. 1. S. 163. Jo. P. de Ludewig diſſ. *iuris rom. et germ. de dignitate vxoris* ſ. vom Kunkeladel Hal. 1718. In ſeinen Opuſculis miſcell. T. 1. Lib. 3. N. 5. p. 1147.

§. 369.

Ob uneheliche und legitimirte Kinder adelig ſind?

Uneheliche Kinder adlicher Eltern *a*) können wegen des ihnen anklebenden Fleckens (§. 308) nicht für adelig gehalten werden. Auch erfolgt die **Legitimation** durch Reſcripte ordentlicher Weiſe nicht in der Abſicht, ſolchen Kindern eine Ebenbürtigkeit zu ertheilen *b*). Ob nicht die nachfolgende Ehe ihrer Eltern ihnen dieſelbe verſchaffen könne, iſt zwar einigem Zweifel unterworfen *c*); jedoch ſo viel wohl gewiß, daß der legitimirte nicht von

adlicher Geburt ſey, und folglich auf keines derjenigen Vorrechte des Adels mit Grunde Anſpruch machen könne, deſſen Genuß von einer reinen Anenprobe abhängt *d*).

a) Jo. Sam. Stryck diſſ. *de liberis naturalibus regum ac principum.* Halae 1700. Quiſtorps Grundſätze des peinl. Rechts §. 305. Vergl. Weber über Injurien und Schmähſchriften; Abth. 1. §. 4. S. 42.

b) Kindii *quaeſt. for.* T. 3. cap. 4.

c) Durch ein Reichshofrathsconclusum wurde ein durch nachfolgende Ehe Legitimirter von Künſperg *in poſſeſſorio* für ebenbürtig und im Lehn- und Stammgut erbfähig erklärt. S. Moſers Reichshofrathsproceß, Th. 3. S. 271. J. H. Boehmeri *Conſultat. et deciſ.* Tom. 1. P. 2. N. 74.

d) S. auch J. St. Pütter *in iure priv. princ.* §. 32. p. 55. Henr. Gottfr. Bauer diſſ. *legitimationem per ſubſequens matrimonium nobilitatem Germanorum iure non reſtaurare.* Lipſ. 1776. Klüber *de nobil. codicill.* p. 11. Jo. Fr. Christoph Hesse diſſ. *de liberorum legitimatione an et quatenus nobilitatem conferat.* Gottingae 1792.

§. 370.

Ob der Adel durch Ceſſion und Adoption mitgetheilt werde?

Da der deutſche Geſchlechtsadel zu den Geblütsrechten gehört (§. 368), ſo kann derſelbe weder cedirt *a*): noch durch Annehmung an Kindesſtatt *b*) mitgetheilt werden; es ſey denn, daß hierbey der Adel von derjenigen höchſten Gewalt, welche in Deutſchland Standeserhöhungen zu ertheilen das Recht hat, bewilligt werde (§. 366).

a) Sam. Stryck *de iuribus non ceſſibilibus.* cap. 4. §. 4. 6. Riccius vom landſäſſigen Adel. S. 521.

b) Riccius a. a. O. S. 319. G. G. Knorre diſſ. *iur. rom. et germ. in nobilitate adoptiua.* Halae 1721. 1745. Cf. Huld. ab Eyben diſſ. *de ordine equeſtri veterum Romanorum*; in eius *oper.* (Arg. 1708. fol.) p. 877 ſq. Ernst Tentzel pr. *an adoptione adquiratur nobilitas.* Erf. 1727. Herm. Link *an adoptio conferat nobilitatem.* Arg. 1730.

§. 371.

Verlust des Adels; 1) ohne oder wider den Willen des Edelmanns;

Der einmahl erworbene Adel kann wieder verloren werden *a*); und dieses kann **erstlich** ohne oder wider den Willen des Edelmanns geschehen, welches allezeit eine Folge solcher peinlichen Verbrechen ist, die den Verlust der Ehre nach sich ziehen. Nach Beschaffenheit des Verbrechens pflegt dieses mit mancherley symbolischen Handlungen begleitet zu seyn, die insgesammt eine entehrende Beziehung haben *b*). Dem Adel der unschuldigen schon gebornen Kinder schadet dieses nicht *c*).

a) Jo. Gottl. Martini *de modis praecipuis, quibus nobilitas amitti dicitur.* Lipſ. 1760. 4. **Riccius vom Adel, Hptſt. 46. §. 524.** Jo. Theoph. Seger diſſ. *quibus modis nobilitas amittatur.* Lipſ. 1776.

b) S. Stryck *de iure ſenſuum* diſſ. VIII. cap. 4. u. 16. p. 407. **Quiſtorp deutſches peinl. Recht, Th. 1. §. 284.**

c) **Riccius a. a. O Hauptſt. 16. §. 4. §. 526. — Von entadelnden Diplomen ſ. Meine Beyträge, B. 1. N. 19. §. 9.**

§. 372.

2) durch freywilliges Aufgeben.

Der Adel kann **zweytens** freywillig aufgegeben werden *a*), und zwar theils durch eine ausdrückliche Entſagung, theils ſtillſchweigend durch ſolche an ſich erlaubte Handlungen, oder durch die Wahl einer ſolchen Lebensart, womit die Vorzüge eines adlichen Standes nicht zu vereinbaren ſind. Dahin gehört auch, wenn adliche Frauenzimmer ſich an Perſonen bürgerlichen Standes verheirathen *aa*); desgleichen alle knechtiſche Handthierungen, Handwerker und Krämerey *b*). Aber **Handel im Großen** *c*), welcher nicht innungsmäßig betrieben wird, und deſſen Verdienſte um den Stat ſchon oft Haupturſache der Ertheilung des niedern, und ſogar des hohen Adels, oder vielmehr ſeiner Titel *d*), geweſen ſind, kann

nicht den Verlust des Adels nach sich ziehen, ohne die gesetzgebende Macht mit sich selbst in Widerspruch zu setzen. Wenn aber der Adel mit Verachtung auf kaufmännische Verdienste herabsieht: so darf man ihn billig daran erinnern, daß die ersten Stifter des Deutschen- und Johanniterordens, mithin aller ihrer reichen Commenden, welche sich der Adel ausschließlich zueignet, Kaufleute waren (§. 399. u. 400.) *e*).

a) Jo. Fr. Eisenhart pr. *de renunciatione nobilitatis.* Helmst. 1757 und in seinen *Opuscul.* n. 18. p. 357.

aa) Telgmann von der Ahnenzahl, Cap. 3. §. 2-5.

b) Riccius a. a. O. S. 453. Ch. H. Breyning *de nobile non mercatore.* Lipsi. 1759. Strubens Nebenstund. Th. 3. S. 311 f. Zwey Abhandl. vom handelnden und kriegerischen Adel; aus dem Franz. übers und mit einer dritten Abhandl. über diesen Gegenstand versehen von J. H. G. v. Justi. Göttingen 1756. 8. C. F. Walch diss. *de nobilibus iure ciuitatis donatis*; §. 11 u. 12; in Opusculis. Tom. 2. p. 88 sq.

c) Leyser Spec. 670. m. 22. Jo. Th. Seger pr. *de nobilium iure negotiandi.* Lipsi. 1768. G. B. Beckmanni *Conss.* T. 1. resp. 4.

d) Von der gräflich Fuggerschen Familie s. Paul von Stetten Gesch. der Adl. Geschlechter in der R. St. Augsburg, S. 150. u. 202 f. und Gerckens Reisen; B. 1. S. 253. Das Grafendiplom für den Reichsgrafen von Fries; in Schlözers St. A. Heft 20. S. 411.

e) S. unten §. 399. und 400.

§. 373.

Erneuerung des nichtgebrauchten Adels.

Wer seinen Adel eine Zeit lang nicht gebraucht hat, der kann ihn **erneuern** lassen *a*); wobey aber erwiesen werden muß: 1) daß das Geschlecht ehemahls den Adel gehabt habe; 2) daß man ein ehelicher Abkömmling aus demselben sey; und daß 3) der Adel nicht aufgegeben oder verloren sey (§. 371 und 372). Diese Erneuerung wird

in Deutschland durch eben die Macht bewirkt, welche den Adel zu ertheilen befugt ist (§. 366): und der erneuerte Adel kann auch, nach den dabey gewöhnlich vorkommenden Umständen, nicht wohl mehr Werth haben, als ein neuer *b*).

a) DE SELCHOW progr. *de renouatione nobilitatis*; in *elect. iuris germ.* p. 249.

b) Steck a. a. O. S. 84. Für die Erneuerung wurde nach der Reichs-Hof-Canzley-Taxordnung nur die halbe Taxe bezahlt. S. Schmaus *Corp. iur. publ.* Seite 1040.

§. 374.

Bestätigung des fremden Adels.

Endlich konnte auch ein in auswärtigen Staten wohlerworbener Adel, durch eine aus kaiserlicher Macht erfolgte **Bestätigung**, die Rechte eines deutschen Reichsadels erhalten *a*); welches aber in Ansehung der von der Ahnenprobe abhängenden Vorrechte nur für die späteren Nachkommen Wirkung hatte. [Auch der in einem deutschen Bundesstate ertheilte Adel kann in einem anderen, unter den gegenwärtigen Verhältnissen, nur durch landesherrliche Bestätigung wirksam werden.]

a) DE SELCHOW l. c. §. 6. J. H. BÖHMER in *iure eccl. prot.* L. 3. tit. 5. §. 91. 92.

V.

Vom Beweise des Geschlechtsadels und der Ahnenprobe.

§. 375.

Alter und neuer Adel.

Wer zum Genusse der Vorrechte des Geschlechtsadels gelangen will, der muß erforderlichen Falls seinen Adel beweisen. Da aber einige solcher Vorrechte, und zwar gerade die wichtigsten derselben, dem alten Geschlechtsadel vorbehalten sind: so muß von einem jeden, welcher auf diese Gattung der Adelsvorrechte Anspruch machen will, bewiesen werden, daß er vom alten Adel sey. Alter

und neuer Adel sind relative Begriffe. Wer nämlich so viel Anen erweisen kann, als erforderlich sind, um in einer gewissen adeligen Genossenschaft für aufnehmlich gehalten zu werden, der ist in Ansehung einer solchen Genossenschaft von altem Adel; er kann aber anderwärts, wo mehr Anen erfordert werden, zum neuen Adel gehören. Ob übrigens der erwiesene Adel der ersten Erwerbung nach **Uradel** oder **Briefadel** ist (§. 364), kommt hierbey nicht in Anschlag; weil auch Briefadel ein alter Adel seyn kann.

§. 376.

Beweis des alten Adels, oder Anenprobe; und Beweis des Adels überhaupt.

Der Beweis, daß man von altem adlichen Geschlechte sey, heißt die **Anenprobe** *a*). Die Grundlage derselben ist die **Anentafel**; das ist eine Geschlechtstafel, welche die Abstammung einer Person in aufsteigenden Linien väterlicher und mütterlicher Seiten darstellt *b*). Die davon verschiedenen **Stammtafeln** oder **Stammbäume** sind Geschlechtstafeln, welche einen Stammvater mit seinen Nachkommen in absteigender Linie angeben; folglich nur den Stoff zu einer Anentafel enthalten; so wie diese die Beweisthemata zur Anenprobe liefert. Letztere kann auf **vier, acht, sechszehn** oder **zwey und dreyßig Anen** angeordnet seyn; je nachdem man in der Geschlechtsfolge auf zwey, drey, vier oder fünf Generationen zurückgeht. Zum **Beweise des Adels** an sich selbst, und ohne Rücksicht auf sein Alter, bedarf es keiner Anenprobe; auch kommt es dabey insonderheit nicht auf den Stand der Mutter an, sondern nur auf den Stand des Vaters, und eheliche Geburt (§. 368 f.); oder auf den selbst erworbenen Briefadel.

a) Jo. Theod. Schepper *de iure natalium nobilium Germaniae, vulgo* **von dem Recht der Anen des Adels in Deutschland.** Tubing. 1733. 4. Joh. G. Estors pract. Anleitung

zur Anenprobe. Marburg, 1750. 4. J. Chph. Gatterers Abriß der Genealogie, (Göttingen, 1788. 8.) S. 106 f. Justus Möser von der Adelsprobe in Deutschland; in Schlözers St. A. Heft 30. S. 185. Bemerkungen über Mösers Adelsprobe in Deutschland in J. C. Siebenkees Beyträgen zum teutschen Recht, Th. 2. S. 148 f.

b) Sie kann in eine Queertabelle, oder in stehende Baumsform gebracht werden. S. von beyden Anordnungen Gatterer a. a. O. §. 26. S. 22 f.

§. 377.

Ursprung und weitere Ausdehnung der Anenprobe.

Die Anenprobe ist in ihrem **Ursprunge** ein rein deutsches Institut, und wahrscheinlich nur eine weitere Ausdehnung des alten Beweises der Freygeborenheit *a)* (§. 328). Die älteste Art derselben ging daher auch, wie diese, nur bis auf die Großältern. Jedoch war Anenprobe gleich anfänglich darin von dem Beweise der Freygeborenheit verschieden, daß in der ersteren nicht bloß der freye Stand, sondern auch die Ritterart dieser Personen erwiesen werden mußte *b)*. In der Folge aber wurde bey vielen adlichen Genossenschaften die Anenprobe immer weiter ausgedehnt; weil man darin Mittel entdeckte, theils die päbstlichen Creaturen aus den deutschen Hochstiftern abzuhalten *c)*; theils auch die fromme Freygebigkeit gegen die Kirche in engere Verbindung mit der Erhaltung des Familienglanzes zu bringen; endlich um allerley eigennützige Absichten mit Hülfe der Anenprobe durchzusetzen *d)*.

a) Estor a. a. O. §. 1. f. G. L. Böhmer *de ingenuorum natalium probatione* §. 7. in *Electis* T. 2. p. 689. Dreyers Beyträge zur Gesch. des deutschen Rechts, St. 1. S. 39. Rud. Frid. Telgmann von der Anenzahl. Hannover, 1733. 4. Gatterer a. a. O. §. 90. S. 130 f.

b) Estor a. a. O. §. 40. S. 25.

c) Daher auch leicht abzunehmen ist, daß diese Sache zu Rom mit keinen günstigen Augen betrachtet sey. S. cap. 17. X. de

praebendis. Fabers Staatscanzley, Th. 5. S. 127. Estor von der Anenprobe, S. 7.

d) S. die §. 378 *b.* not. h. angeführte Deduction, über die Paderbornische Ritterschafts-Sache.

§. 378 a.

In welchen Fällen Anenprobe nöthig ist.

Die Anenprobe wurde vormals erfordert 1) zu Erlangung der Präbenden in den meisten **Cathedralkirchen der hohen Domstifter**; desgleichen in den eigentlich sogenannten **Fräuleinstiftern** *a*); 2) bey vielen **Ritterorden** *b*); 3) bey adlichen **Ganerbschaften** *c*); 4) zu Erlangung einer Beysitzerstelle am **Reichskammergerichte** in Ansehung derer, die nicht Doctoren der Rechte sind *d*); welches Beyspiel auch in manchen landesherrlichen Gerichtshöfen bey der sogenannten **adlichen Bank** befolgt wird; 5) bey der Aufnahme unter die Reichsritterschaft *e*); endlich 6) in einigen deutschen Landen bey der Aufnahme unter die **landsässige Ritterschaft** *f*).

a) S. unten §. 402.

b) S. unten §. 398 f.

c) Telgmann a. a. O. Cap. 8. S. 154.

d) Mosers Staatsrecht; Th. 4. S. 139. Riccius vom Adel; S. 364. Tafinger *inst. iur. cam.* P. I. §. 260. p. 345.

e) Moser von deutschen Reichsständen, der Reichsritterschaft ꝛc. S. 1328. Statutum derer ritterschaftlichen Crayse in Schwaben, Franken und am Rheinstrom, die Reception neuer ritterschaftlichen Mitglieder betreffend; vom J. 1750. In der Sammlung der Ordnungen der Privilegien der Ritterschaft in Franken (1772. 4.) S. 327. Auch in Mosers vermischt. Nachrichten von reichsritterschaftlichen Sachen. B. 1. St. 5. S. 779.

f) S. unten §. 412.

§. 378 b.

Die Befugniß zu Einführung derselben.

Jeder Fundator einer Stiftung ist befugt, den Erwerb der Pfründen von einer Anenprobe abhängig zu machen; und jede neuentstehende adelige Genossenschaft kann dergleichen festsetzen, so weit sie Fundamentalgesetze für ihre Societät zu errichten befugt ist. Hingegen sind die Pfründner selbst auf keine Weise berechtigt, dergleichen eigenmächtig einzuführen oder zu erschweren *a*); so wie überhaupt wohlerworbene Rechte durch eine solche Neuerung in den genossenschaftlichen Verhältnissen nicht entzogen werden dürfen *b*).

a) Cap. 8. X. de constitutionibus, cap. 1. eod. in 6. cap. 9. X. de consuetudine. G. L. Böhmer in princip. iur. can. §. 216. Christian Ernst Weissens Abhandlung über die Erschwerung der Anenprobe in den deutschen Hochstiftern; in Desselben Aufsätzen über einige unerörterte Gegenstände des t. Staatsrechts. (Leipz. 1794. 8.) S. 58-87.

b) Meine Darstellung der Unrechtmäßigkeit einer Ausschließung vom Landtage durch die bey der ritterschaftlichen Curie im Hochstift Paderborn eingeführte Anenprobe. Göttingen 1796. 4. Fernere Darstellung. Göttingen 1798. 4. Meine Abhandl. über die Erhaltung der öffentlichen Verfassung in den Entschädigungslanden; in den Anlagen S. 68.

§. 379.

Wie die Anenprobe zu führen ist? a) Vorläufige Anschickung dazu.

Wenn eine Anenprobe zu verfertigen ist, so muß von dem, welcher sich derselben unterziehen will, zuerst eine Anentafel entworfen werden, die von jeder darin vorkommenden Person die vollständigen Tauf- und Geschlechtsnamen, sammt dem ausgemahlten Wappen derselben als das thema probandum enthält *a*). Hierauf ist eine vorläufige allgemeine Prüfung der namhaft gemachten

Familien anzustellen; und wenn deren Adel für bekannt angenommen werden darf, so schreitet man zur wirklichen Anenprobe.

a) Gatterer a. a. O. §. 26.

§. 380.

b) Anenprobe nach ihren eigentlichen Gegenständen; und zwar α) die Filiationsprobe.

Die Anenprobe hat zwey Hauptgegenstände: 1) die **Filiation** oder **Kindschaft**; und 2) die **Ritterbürtigkeit**. Die **Filiationsprobe** geht auf drey Stücke; a) daß alle in der Anentafel als Ehegatten angegebene Personen wirklich in einer nach kirchlichen und bürgerlichen Gesetzen vollzogenen Ehe gelebt haben; b) daß eine jede benannte Person ein von dem angeblichen Vater, und c) von der angegebenen Mutter ehelich gezeugtes und gebornes Kind sey. Der Flecken, welchen uneheliche Zeugungen (anticipatus concubitus) und Geburten in die Anentafel bringen, wird durch keine nachfolgende Heirath ausgelöscht (§. 308 und 369).

§. 381.

β) Beweis der Ritterbürtigkeit.

Der **Beweis der Ritterbürtigkeit** geht in der Anenprobe überhaupt dahin, daß jede in der Anentafel genannte Person zu **Helm** und **Schild** geboren, das heißt, ein geborner **Edelmann** sey. Wer erst für seine Person und Nachkommen neu geadelt ist, der ist zwar von adlichem Stande; aber nicht von adlicher Geburt; und kann folglich unter den Anen, oder Vorfahren von adlicher Geburt und Stande nicht mitgezählt werden *a*). Zum Beweise des adlichen Standes ist insonderheit auch das **Wappen** einer jeden Person erforderlich; welches der Prüfung ausgesetzt wird: ob es in **Figur** und **Farben** als ein **adliches Wappen** gelten könne. Außerdem ist erforderlich, daß von jeder in der Anentafel vorkommen-

den Person noch bescheinigt werde: 1) daß sie eine dem adlichen Stande anständige Lebensart geführt; 2) daß sie das Indigenat in Deutschland gehabt habe. Wenigstens darf in Ansehung des ersten Punktes nichts vom Gegentheile restiren.

a) S. die oben §. 368. not. *a)* angeführten Schriftsteller.

§. 382.

c) Beweismittel bey der Ahnenprobe; α) Urkunden und Denkmähler.

Zu den **Beweismitteln** gehören alle öffentliche und Privaturkunden, aus welchen die **Filiation** und **Ritterbürtigkeit** erwiesen werden kann *a)*. Als **Ehepacten, Zeugnisse aus Kirchenbüchern, Adelsdiplome, Bestallungsbriefe, Lehnbriefe, Zeugnisse der Domcapitul und Ordenscanzleyen** *b)*, **ritterschaftliche Matriculn, Unterschriften der Landtagsabschiede; Gemählde, Wappen, Inschriften** *c)* auf Leichensteinen, an öffentlichen und Privatgebäuden, und Hausgeräthe; endlich auch **Leichenpredigten** *d)*, sammt **Hochzeits- und Trauergedichten.** Hingegen gibt das Wörtlein **Von**, bey Ermangelung anderer Kennzeichen, keinesweges einen sicheren Beweis des Adels; so wie es auch sehr viele Geschlechter von unbezweifelten altem Adel gibt, welche dieses Wort ihrem Geschlechtsnamen nie vorsetzten *e)*.

a) E. F. Knorre *de probatione nobilitatis per instrumenta.* Halae 1751.

b) Estor S. 23.

c) Jac. Theod. Linck *de probatione per insignia et arma gentilitia.* Alt. 1716 u. 1741. Jo. Fr. Eisenhart *de auctoritate et vsu inscriptionum in iure.* cap. 5. p. 27.

d) C. Wildvogel *de eo, quod iustum est circa conciones funebres.* Jen. 1701.

e) Hommel *Oblectamenta iuris feudal.* p. 55. Ejusd. *Rhapsod. Quaest.* Tom. IV. obs. 503. und Estor in den kleinen Schriften, Th. 1. St. 4. S. 799.

§. 383.

ε) Zeugen. Adliche Kundschaft. Aufschwören.

Durch **Zeugen** können zwar auch einzelne Umstände neuerer Zeit in der Anenprobe bewahrheitet werden; der Hauptgebrauch der Zeugen besteht aber allezeit in der **adlichen Kundschaft** und dem **Aufschwören**; welches auf die ganze Anentafel gerichtet ist, und nur durch Zeugen von unbezweifeltem adlichen Stande geschieht *a*).

a) Wie die adelige Kundschaft beym deutschen Orden beschaffen seyn müsse, zeigt durch ein Beyspiel Estor a. a. O. S. 128. Wie sie bey dem Johanniterorden zu Sonneburg erfordert wird, siehe in der Schlieffenschen Geschlechtshistorie, S. 282.

§. 384.

d) Prüfung der Anenprobe.

Die **Prüfung der Anenprobe** und Beurtheilung des darin geführten Beweises erfolgt von Seiten der adlichen Genossenschaft, worin Jemand aufgenommen werden will. Es erhalten deshalb einige Glieder des Capitels Auftrag, die Anenprobe zu moniren; und wenn alle ihre Monita gehörig von den Candidaten erledigt sind, so setzen auch diese ihre **Bescheinigung** darüber auf die Anentafel. Jede **Anenprobe** hat übrigens große Schwierigkeiten, welche abzuwenden von adlichen Familien mehr zweckmäßige Sorgfalt angewendet werden sollte, als gemeiniglich geschieht *a*). **Fingirte Anen**, d. i. solche, welche dem Briefadel in den Diplomen zugeschrieben werden, so wie die im Adelsbriefe oder andern Privilegien (z. B. durch ein päbstliches **breue eligibilitatis**) ertheilte **Stiftsfähigkeit**, sind nirgends von einigem Werthe, wo es auf wirkliche Anen ankommt; und bis jetzt ist auch von keiner Macht versucht worden, den Capiteln jene statt dieser aufzudringen *b*).

a) Estor S. 23. Gatterer S. 107.

b) Wahlcapitulation, Art. 14. §. 1. J. G. Cramer *de nobil. auita* cap. 4. §. 1. p. 181. Meine Beyträge, B. 1. N. 19. §. 3. — Den Gerichtsstand in Streitigkeiten über die Adelsprobe bestimmt gleichfalls die Wahlcapitulation a. a. O. S. auch Reuß Staatscanzley Th. 3. S. 216. Cramer l. c. p. 150. Jo. Ulr. de Cramer *Syſtem. proceſſus imp.* §. 1108. Desselben Weyl. Nebenst. Th. 53. u. 4. S. 83. Boehmeri *princ. iur. can.* §. 438. (Bergsträssers) Reichshofrathsgutachten mit Gesichtspunkten für den Leser, Th. 3. N. 5. S. 172 f. Auch in Roths Beyträgen zum Staatsrecht Th. 2. S. 65.

VI.

Von den Vorrechten des Geschlechtsadels.

§. 385.

Eintheilung.

Die **Vorrechte des Geschlechtsadels** *a)* sind theils **persönliche**, theils **dingliche** Vorrechte (priuilegia perſonalia et realia). Jene genießt der Edelmann für seine Person ohne weitere Rücksicht auf seine Besitzungen. Sie können aber eben deswegen keinem Besitzer eines Rittergutes zukommen, welcher bürgerlichen Standes ist *b)*. Diese hingegen haften auf Gütern, welche von solchen ihnen anklebenden rechtlichen Vorzügen, **freye Rittergüter, adliche Güter** genannt werden; und gehen der Regel nach, auf jeden Besitzer über, welcher letztere zu erwerben befugt ist *c)*, ohne dessen persönliche Eigenschaft oder Standesrechte zu ändern. Wenn indessen von einigen solchen Vorrechten der Besitzer nur in so fern Gebrauch machen darf, als er selbst adlichen Standes ist, so entsteht daraus eine dritte Gattung **gemischter** Vorrechte *d)*. Die persönlichen Vorrechte sind wiederum entweder allem Adel ohne Unterschied gemein, oder nur dem **alten** Geschlechtsadel eigen. Dieses bestimmt also von selbst die Ordnung, in welcher die Lehre von adlichen Vorrechten und Freyheiten abzuhandeln ist.

a) Math. de Schulenburg diſſ. *de priuilegiis ac praerogatiuis nobilium mediatorum in Germania.* Gieſſae 1733. Als Hauptquelle der hier folgenden Materie iſt anzumerken: J. Ch. Lünigs *collectio noua* von der unmittelbaren oder landſäſſigen Ritterſchaft. Leipz. 1730. T. 1. und 2. fol.

b) Leyser Sp. 664. m. 24.

c) Pufendorf T. 3. obſ. 103. Becmannorum *Conſilia et deciſiones* P. 1. dec. 29. p. 346.

d) Ein Beyſpiel iſt oben §. 153. angemerkt. S. auch Ledderhoſe kleine Schriften, Th. 1. S. 52. — Ueberhaupt verdient wegen dieſes Unterſchiedes der Vorrechte des Adels nachgeleſen zu werden A. F. G. Poſſe über die Rechte des deutſchen Adels in vorzüglicher Rückſicht auf die Eintheilung derſelben in perſönliche und dingliches in den Abhandlungen einiger Gegenſtände des deutſchen Staats- und Privatrechts; Heft 1. N. 11.

A.

Von den perſönlichen gemeinen Vorrechten des Geſchlechtsadels.

§. 386.

1) Wappen; a) Begriff davon.

Von den perſönlichen Vorrechten, welche allen Edelleuten zukommen, iſt hier zuerſt das Recht, **Wappen mit Helm und Schild zu führen**, in Betrachtung zu ziehen. Dieſe **Wappen ſind** überhaupt **erbliche**, durch Schild und Helm ſich auszeichnende **Unterſcheidungszeichen der Familien, welche unter öffentlicher Autorität angenommen** *a*), **und zu Beglaubigung der Willensmeinung** ihrer Glieder **gebraucht werden.** Die Wappen des **hohen Adels** inſonderheit ſind zugleich **Merkmahle der Beſitzungen und Anſprüche** der Familien. Dieſe Begriffe zeigen ſchon den großen Unterſchied zwiſchen wirklichen Wappen, und bloßen **Signeten**; und zu letzteren gehören ohnzweifel auch die **Siegel der**

Römer; daher auch die davon handelnden römischen Gesetze auf unsere Wappen keine Anwendung leiden *b*).

a) Wahlcapitulation, Art. 22. §. 12. Quistorps Grundsätze des peinlichen Rechts, Th. 1. §. 411.

b) Th. Hoeping *de insignium siue armorum iure.* Norimb. 1642.

§. 387.

b) Historische Beobachtungen über Ursprung und Geschichte der Wappen.

Der **Ursprung der heutigen Geschlechtswappen** ist am sichersten aus der Beobachtung der von Zeit zu Zeit gebrauchten **Siegel** abzunehmen *a*). Die älteste Art derselben ist diejenige, mit welcher man die Person des Siegelnden selbst darzustellen suchte; wohin insonderheit die sogenannten **Reutersiegel** gehören *b*). Diese Siegel, deren sich nur Personen aus dem **hohen Adel** bedienten *c*), sind noch keine wahre Geschlechtswappen. Als man aber anfing, die Figur, welche der Ritter im Schilde führte, für eben so erblich zu halten *d*), als den Schild selbst, sammt dem übrigen Heergeräthe, seitdem glaubten auch alle Erben ein ausschließliches Recht zu haben, sich solcher Figur als eines Beglaubigungszeichens bedienen zu dürfen. In Deutschland geschahe dieses gegen das Ende des **zwölften Jahrhunderts** anfänglich nur vom **hohen Adel** *e*). Der **niedere** hat erst im **dreyzehnten Jahrhunderte** angefangen, solche Familienwappen zu gebrauchen *f*), und viele angesehene Familien haben dergleichen erst im vierzehnten, und funfzehnten erhalten. Ueberhaupt aber wurden in diesen Zeiten die in den Familien angenommenen Wappen von den verschiedenen Absprößlingen und Zweigen eines Stammes noch nicht unabänderlich beybehalten *g*).

a) Joh. Mich. Heineccius *de sigillis* 1719. **Phil. Wilhelm Gercken's Anmerkungen über die Siegel, Th. 1. Augsb. 1781. Th. 2. Stendal 1786. 8.** Gattereri *hist. gentis Holzschuer.* p. 21. **Beyträge zur Siegelkunde, in Ph. Ernst**

Spieß archiviſchen Nebenarbeiten, Th. 2. S. 1 f. Chph. Schmidt gr. Phiſeldecks Hermäa, S. 1-12. [Gatterers Abriß der Heraldik Gött. u. Goth. 1773.] Unter den neuern Wappenbüchern iſt das beſte und brauchbarſte: Chr. Frid. Aug. von Meding Nachrichten von adeligen Wappen; mit einer Vorrede vom Prof Gebhardi, Th. 1. Hamb. 1786. Th. 2. u. 3. Weiſſenfels u. Leipz. 1788 u. 1791. 8.

b) Ph. E. Spieß Abhandl. von Reuterſiegeln. Halle 1784. 4.

c) Gudenus *in praef. ad Syllog.* I. *variorum diſſ.*

d) Seitdem ſahe man Wappen auch als einen Theil des Vermögens an, und diſponirte darüber durch Verträge und letzte Willensverordnungen. Pistorius in *amoen. hiſt. iurid.* Th. 7. S. 1913 f. und ein Beyſpiel eines Kaufbriefes darüber v. 1370. in Th. 8. S. 2245. Weshalb auch Belehnungen damit erfolgten. Ein Beyſpiel hat Senckenberg in *ſelectis iuris et hiſt.* Tom. IV. d. 242. S. auch Tresenreuter in *obſ. iuris germ.* p. 61. und Hommel. *oblectam. iuris feudal.* p. 46 ſq. Th. Hagemann von Wappenlehen, §. 10. in deſſen kleinen juriſtiſchen Aufſätzen, Th. 1.. Abhandl. von Wappenlehen in Jeperncks Sammlung der Abhandl. aus dem Lehnrecht, Th. 1. S. 276. und Th. 4. S. 319.

e) Gercken a. a. O. Th. 2. N. 4.

f) Eſtor von der Ahnenprobe, S. 445.

g) S. die Schlieffenſche Geſchlechtshiſtorie, S. 153-157.

§. 388.

c) rechtliche Folgen daraus.

Dieſe hiſtoriſchen Beobachtungen beſtätigen die Richtigkeit folgender dem Rechtsgelehrten brauchbaren Bemerkungen: 1) daß von der Neuheit oder dem Alter des Wappens kein richtiger Schluß auf Alter oder Neuheit der Familie zu machen ſey; 2) daß abweichende Figuren der Wappen aus älteren Zeiten für ſich allein noch kein ſicherer Beweis von einer Verſchiedenheit des Geſchlechtes ſind *a*); daß dagegen aber auch 3) die bloße Uebereinſtimmung des Namens und Wappens noch kein Erbrecht begründe *b*); daß 4) die Geſchlechtsnamen überhaupt

älter ſind, als die Wappen; und daß 5) die Simplicität eines Geſchlechtwappens von allen Kennern für ein großes Merkmahl ſeines Alters gehalten werde.

a) J. W. Waldschmidt *de mutatione inſignium et ſigillorum S. R. I. ſtatuum.* Marb. 1718. **Lenz von Aenderung der Wappen; in Siebenkees juriſt. Magazin, Th. 1. S. 377.**

b) Eine Ausnahme von dieſer Regel macht das Mecklenburgiſche Recht, vermöge der Reverſalen vom Jahr 1621. §. 24. S. Henr. Frid. Taddel diſſ. *de probatione agnationis per ſolam identitatem nominis et inſignium ſecundum iura feudalia Mecklenburgica.* Gotting. 1761. **S. auch Jepernick Miſcellaneen des Lehnrechts, B. 3. N. XVIII. u. XIX. S. 377 und 408 f.** Eine gleiche Obſervanz hat man auch von Franken behaupten wollen; ſie iſt aber bey rechtlicher Unterſuchung grundlos befunden. S. Phil. Rud. Henr. Wilhelm diſſ. *(ſub praeſ.* Jos. Mar. Schneidt) *de non ente conſuetudinis curiae feudalis Würceburgenſis circa ſucceſſionem collateralium gentilitiam feudalem* **auf gleichen Namen, Schild, Stamm und Helm.** Wirceb. 1785. **Betrachtung über die Lehnserbfolge der Seitenverwandten des letzteren Beſitzers, welche mit ihm vom erſten Erwerber nicht abſtammen, ſondern nur von gleichen Namen, Stamm, Schild und Helm ſind; von F. Erlangen, 1791. 8.**

§. 389.

d) **Wappen ſind kein ausſchließliches Vorrecht des Adels mehr.**

Ueberdem aber ſind die Geſchlechtswappen zwar in ſo fern als ein Theil der allgemeinen adlichen Vorrechte zu betrachten, daß es keine adelige Familie mehr gibt, welche nicht ihre Wappen hätte. Gleichwohl haben aber auch viele **bürgerliche Familien** dergleichen erhalten; welches einer beſondern Gattung **Siegelbarer** oder **Siegelmäßiger** Perſonen die Entſtehung gegeben hat. Wie denn auch hieraus von ſelbſt folgt, daß **Wappenbriefe** und **Adelsbriefe** ſehr von einander verſchieden ſind *a*).

a) **J. G. Eſtor vom Unterſchied des Adels und der Wappenbriefe; in den kleinen Schriften, St. 4. S. 913. J. J.**

Moser von kaiserl. Reg. Rechten und Pflichten, S. 462. Abhandl. von Wappenbriefen; in Siebenkees Beyträgen zu dem t. Rechte, Th. 5. S. 70-88.

§. 390.

e) Hauptbestandtheile der Wappen: α) der Schild. Beyläufige Erwähnung der alten Heerschilde.

Die Geschlechts-Wappen haben nach einer Einrichtung neuerer Zeiten zwey **Hauptbestandtheile** *a*): — **Schild** und **Helm**; jedoch ist die im Schilde befindliche Figur allein das ursprünglich wesentliche Stück eines Wappens; indem es auch viele alte Wappen ohne Helme gibt *b*). Die Schildhalter sind nur sehr zufällige neue Wappenverzierungen. — Die **sieben Heerschilde** des Mittelalters stehen mit Wappenschildern, wovon hier die Rede ist, in keiner weiteren Verbindung, als derjenigen, welche der Zufall der Benennung veranlaßt hat. Denn nach den richtigsten Beobachtungen dachte man sich dabey nichts anders, als eine durchs Herkommen eingeführte allgemeine Rangordnung, welche auch für die Kriegs- und Lehnsverfassung zur Grundlage diente *c*).

a) Joh. Chph. Gatterer Abriß der Heraldik. Gött. 1773. 8. Desselb. practische Heraldik. Nürnb. 1791. 8.

b) Siehe die Kupfertafeln in der Schlieffenschen Geschlechtshist. S. 158.

c) Sachsenspiegel, B. 1. Art. 3. Schwäbisches Lehnrecht, Art. 1. Joh. Mich. Langgut *de septem clypeis nobilibus et feudalibus Germanorum.* Jen. 1723. Euch. Gottl. Rinck *de clypeorum rations habenda in feudis alienandis.* 1731. 1746. Phil. Sperl tr. *de clypeis militaribus germanorum.* Norimb. 1736. 4. H. C. Senckenberg *de ordinibus exercitus germanici, vulgo* den sieben Heerschilden. Giessae 1742.

§. 391.

ε) Wappenhelme. Auch von Helmkleinodien und Helmdecken.

Die **Wappenhelme** *a*) sind theils **offene**, theils **zugemachte** oder **Stechhelme**. Letztere waren vor Al-

ters auch unter dem Adel gebräuchlich, und insonderheit als **Turnierhelme** nützlich. In neueren Zeiten hat man angefangen, offene Helme als einen Vorzug adlicher Wappen anzusehen; welches aber in Beurtheilung alter Wappen für keine Regel gilt; und bey Ertheilung neuer Wappen an bürgerliche Familien hat man diese Schranken auch nicht immer beobachtet. Die **Helmkleinodien** *b*) und **Helmdecken** *c*) gehören gleichfalls unter die neuhinzugekommenen Wappenzierereyen.

a) E. G. Rinck *de ea, quod iuſtum eſt circa galeam.* Altd. 1726. 1742.

b) Rinck l. c. cap. 2. §. 4. **Schotts Wochenblatt, Th. 1. S. 288.**

c) **J. T. Köhler von dem wahren Ursprunge der Helmdecken in der Wappenkunst; in Schotts juristischem Wochenblatte, Th. 1. S. 282 f.**

§. 392.

f) Das Recht, Geschlechtswappen zu ertheilen, und zu bestätigen,

Das Recht, Geschlechtswappen zu ertheilen, ist in Deutschland eben so, wie die Standeserhöhung zu beurtheilen (§. 366) *a*). Eine landesherrliche Aufsicht über die Wappen der landsässigen Ritterschaft war schon unter der Reichsverfassung in verschiedenen Landen geordnet. **Unehelichen Kindern** [und solchen **legitimirten**, welche nicht volle Familienrechte erhalten haben] gebührt das Wappen ihres natürlichen Vaters nicht *b*). Und nach der vom Adel hergenommenen Analogie (§. 370) können Wappen auch durch **Adoption, Cession** und **Erbeinsetzung** nicht rechtsbeständig übertragen werden.

a) **Wahlcapitulation Art. 22. §. 5 u. 12.** F. A. W. Wenck *de conceſſione inſignium in Imp. Rom. germ.* Com. I. VI. Lipſ. 1772-1801. 4. **Siehe auch die §. 387. not. *d.* angeführten Schriften.**

b) **Riccius vom Adel, S. 372.**

§. 393.

g) Verluſt der Geſchlechtswappen.

Uebrigens gehören Wappen zu den Ehrenvorrechten einer Familie; und gehen folglich mit der Ehre und dem Adel verloren. Außerdem aber iſt auch bey der Beerdigung des letzten männlichen Abſprößlings eines **Stammes** üblich, ſein Wappen zu zerbrechen und mit zu begraben, welches eine ſymboliſche Vorſtellung iſt, daß aus dem Grunde des **Geblütsrechts** auf des Verſtorbenen Nachlaß keine Anſprüche mehr vorhanden ſind *a*).

a) S. F. Willenberg *Liber ſing. de iure vltimi gentis ſuae*, §. 164. ſq. p. 121 ſq. Lunig *Theat. ceremoniarum* P. 2. p. 562. Schwartzens pommerſche Lehnshiſtorie, S. 589. Sam. Lenz Abhandl. wie alt der Gebrauch ſey, bey gänzlichem Ausſterben einer Familie, Wappen, Schild und Helm mit ins Grab zu legen; in Siebenkees juriſt. Magazin, B. 1. S. 379.

§. 394.

2) Gerichtsſtand der Edelleute.

Der **zweyte perſönliche Vorzug** aller Edelleute iſt der, welchen ſie in Anſehung ihres **Gerichtsſtandes** genießen, indem ſie wegen aller Perſonalklagen nur vor den oberen Gerichten eines Landes zu Recht ſtehen; und in ſo fern ſchon eine perſönliche **Schriftſäſſigkeit — Canzleyſäſſigkeit** — haben *a*); wovon der Grund in dem altdeutſchen Grundſatze bey der Gerichtsverfaſſung liegt, **daß ein jeder von ſeines Gleichen gerichtet werden müſſe.** Dieſer Vorzug iſt indeſſen faſt überall auch den **Honoratioren** des dritten Standes gemein worden; [und hin und wieder durch Aufhebung alles privilegirten Gerichtsſtandes verloren gegangen.]

a) Jo. Gotter. Bauer *de Schriftſaſſiatu perſonali*; in *Opuſculis* T. I. p. 463. Strubens Abhandl. vom Urſprung der adeligen Bänke in höheren Gerichten: §. 7. f. in den Nebenſtunden, Th. 3. S. 118. f.

§. 395.

Inſonderheit in Ehrenſachen.

Ueberdem wurden **Ehrenſachen** des Adels überhaupt und inſonderheit rechtliche Anfechtungen des adlichen Standes, ehedem in mehreren Landen *a*) vor ſogenannten, beſonders angeordneten **Ehrengerichten, Ehrentafeln, Ritterrechten** oder **Ritterbänken** — iudicia heroica ſiue equeſtria — unterſucht und entſchieden. Die Hauptabſicht dieſer Gerichte war auf Vermeidung der Fehden, und aller andern Arten von Selbſtrache gerichtet. Seitdem dieſe Ehrengerichte in Abgang kamen, ſind der Duelle deſto mehr geworden; und vielleicht liegt in ihrer Wiederherſtellung das einzige ſchickliche Mittel leztere abzuſtellen *b*).

a) Schulenburg l. c. §. 11. p. 31 ſq. B. G. Struv *de iudiciis heroicis.* Jen. 1721. **Riccius vom Adel**, S. 352. Helfeld *repertor. iur. priuati*, Art. Ehrentafel. Treuer *de ſignificatu honorum* §. 10. in *Parergis Gotting.* T. I. Lib. I. n. 2. und in **Zepernicks** Samml. der Abhandl. aus dem Lehnrecht, Th. 2. S. 377.

b) S. Meinen Art. Ehrentafel in der Frankfurther Encyclopädie, Th. 7. S. 1048. und Entwurf eines Geſetzbuchs für die Preuſſiſchen Staaten, Th. 1. Abth. 3. S. 305-313. Auch in **Schlözers** Staatsanzeigen, Heft 33. S. 3. Der Entwurf hat jedoch in Anſehung dieſer Ehrengerichte keine Geſetzkraft erhalten; S. Allgem. Geſetzbuch für die Preuſſiſchen Staaten, Th. 2. Tit. 20. §. 666-690. B. 4. S. 1271 f.

§. 396.

3) Andere geringere Vorrechte des Adels überhaupt.

Einige andere geringfügige Vorrechte *a*), welche in dieſe Claſſe gezählt werden könnten, ſind heutzutage in vielen Landen gleichfalls allen Honoratioren gemein; als **Haustaufen, Trauung** im Hauſe, und **Diſpenſation vom Aufgebote** *b*). Die größere Glaubwürdigkeit des Zeugniſſes eines Edelmannes, oder die Glaub-

würdigkeit der unbeschwornen Aussage **bey adlichem Wort und Ehre** *c*), ist aber nun eben so, wie die Zusage **bey jungfräulichen Worten und Ehren** *d*) eine juristische Antiquität (§. 223); und das **Trauergeläute** gehört mehr zu den Patronats und gerichtsherrschaftlichen Vorrechten, als zu den eigentlichen Adels-Vorzügen *e*).

a) Schulenburg l. c. cap. 1. §. 12. p. 33 sq. Leyser Sp. 564. m. 24. G. Beyer in *iure germ.* Lib. I. cap. 2. §. 1-54. Kress *differentiae iuris com. et Brunsuicensis*; cap. 2. obs. 2.

b) **Ledderhose im hessischen Kirchenrecht, §. 221. G. L. Böhmers Rechtsfälle B. 3. n. 180. S. 31 f.** Id. in *iure canon.* §. 292.

c) **Sächsisches Lehnrecht, Art. 11. Richtsteig Lehnrecht, Art. 13. Schwäbisches Lehnrecht, Cap. 3.** Gattereri *hist. gentis Holzsch.* p. 29. C. Fr. Walch *de testimonio nobilium iniurato.* Jen. 1759. In *Opusculis*, Tom. 2. p. 402 sq.

d) **Spieß archivalische Nebenarbeiten, Th. 2. S. 32.**

e) **Ledderhose a. a. O. §. 322.**

B.

Von den persönlichen Vorrechten des alten Geschlechtsadels.

§. 397.

1) Turniere.

Zu den persönlichen Vorrechten des **alten** Adels gehört zuerst das Recht an **Turnieren** Theil zu nehmen. Als bloße Waffenübungen betrachtet, mögen diese Spiele so alt seyn, als der Gebrauch der Waffen selbst *a*). Aber in der ihnen eigenthümlichen Gestalt brausender Schauspiele, welche ihre eigenen Gesetze, und förmliche zunftmäßige Einrichtung haben, sind sie erst im zwölften Jahrhunderte bekannt; und im dreyzehnten mit dem übrigen Ritterwesen aus Frankreich nach Deutschland gebracht

worden *b*). Wer in eine Turniergeſellſchaft aufgenommen werden wollte, mußte durch ſeine Anenprobe beweiſen, daß er von **Turniermäßigem** Adel ſey *c*). Durch die Aufnahme ſelbſt wurde er ein **Turniergenoſſe**. Mit Ausbildung der neuen Kriegsverfaſſung ſind dieſe Ritterſpiele eben ſo entbehrlich geworden, als der Ritterdienſt; doch zeigt ſich bisweilen in den **Carouſſels** oder **Ringelrennen** noch eine davon übrig gebliebene Spur *d*).

a) Mißverſtandene Zeugniſſe von dem Alter der Turniere ſiehe zum Beyſpiel in der Abhandlung von Martin Schmeitzel in Schotts juriſt. Wochenblatte, Th. 1. S. 799. Die groben Erdichtungen des Rüxners in ſeinem Turnierbuche wurden gleich bey ihrer Erſcheinung von Kennern für das gehalten, was ſie ſind. S. z. B. Hund in der Vorrede zum bayerſchen Stammbuche. Genauere Beſtimmung des eigentlichen Werthes der Rüxnerſchen Nachrichten geben Joh. Müller in einer hinter CRAMER *de nobilitate allita* in app. p. 467-508. befindlichen Abhandlung. Desgleichen Strubens Nebenſtunden Th. 3. S. 302.

b) S. die ſechſte diſſ. des DU FRESNE *ſur l'hiſtoire de St. Louis par Joinville*; überſetzt bey PISTORIUS in *amoen. hiſt. iur.* T. I. p. 112. Riccius vom Adel, S. 327. Die Schliefſenſche Geſchlechtshiſt. S. 72 f. Fr. Maiers Geſchichte der Turniere in Deutſchland; in ſeinen hiſt. Unterſuchungen zur Culturgeſchichte der Völker, B. 1. n. 3.

c) Die alte Turnierordnung, welche nach einer fabelhaften Sage von K. Heinrich I. herrühren ſoll, ſagt Art. 12.: "Welcher von Adel wolt einreiten und turnieren, der nicht von ſeinen ältern Edel geboren, und herkommen were, und das mit ſeinen vier Anichen nicht beweiſen kundt, der mag mit Recht dieſer Turniere keinen beſuchen; ob aber einer oder mehr ſeyn würden, die ſolche Freyheit verachten, und nichts davon halten wollten, ſondern gewaltiglich im Vertrawen ihres newen Adel einbrechen, und den alten Geſchlechten, die ihren Adel, wie obſteht, beweiſen mögen, gleich reiten, der oder dieſelben ſollen in offenen Turnier vor männlichen geſtraft, und mit ihnen umb das Pferd geturnieret, er ſelbs auch auff die Schranken geſetzt werden." Bey LIMNAEUS in *iure publ.* Lib. VI. cap. 5. n. 14. Auch bey GOLDAST *Conſt. imperial.* Tom III. p. 40. Die

französischen Erfinder der Turniere waren wegen der Anenprobe auf der mütterlichen Seite nicht so strenge. S. Limnaeus l. c. n. 50 sq.

b) Eine Beschreibung eines solchen Carousels s. in der Lebensbeschreibung Hans Joachim von Zieten, S. 222 f.

§. 398.

2) Ritterorden überhaupt.

Ein zweytes dem alten Geschlechtsadel eigenes Vorrecht verschaffen ihm die **Ritterorden**. Die Absicht bey Stiftung älterer Ritterorden war auf Frömmigkeit und Tapferkeit gerichtet; die neueren sind meistens durch die Prachtliebe der Höfe entstanden *a*). Nicht bey allen neuen Orden wird alter Geschlechtsadel und Anenprobe erfordert; und die meisten derselben verschaffen, ohne andere Vortheile, nur Rang und eingebildete Ehre, die wohl gar noch theuer erkauft werden muß *b*).

a) Die Stifter einiger neueren Orden wollten auch die Tugend der Nüchternheit und Mäßigkeit in Schutz nehmen; aber die zu dieser Absicht gestifteten Verbindungen hatten zu wenig Interesse für die Ordenslustigen, und sind nach kurzer Dauer aufgelöset. Dahin gehörte die Christophelsgesellschaft, welche 1717 im Oesterreichischen entstand. S. Megisseri *annales Carinthiae.* T. 2. p. 1294. Desgleichen der Temperanzorden des Landgrafen Moritz von Hessen. Mich. Conr. Curtii pr. *quo ordinum Haſſiacorum inſtituta et leges proferuntur in medium.* (Marb. 1771.) p. 91. S. auch Jan. Thaddaei exc. *de Germanorum veterum auiditate bibendi.* Lipſ. 1751. 8. (J. W. Petersen) Geschichte der deutschen Nationalneigung zum Trunk. Leipz. 1782. 8. Phil. Ernst Spieß archivische Nebenarbeiten, Th. 2. S. 28 f.

b) Nachrichten von diesen neueren Orden gibt Thr. Gryphius im Entwurf der geist- und weltlichen Ritterorden. Leipz. und Breslau 1709. 8. und J. C. von Moser im deutschen Hofr. T. 2. S. 687. Am berühmtesten ist der Orden des goldenen Vliesses geworden, welcher 32 Anen erfordert. S. davon *La Toiſon d'or ou recueil des ſtatuts et ordonnances du noble ordre de la Toiſon d'or, leurs confirmations, chan-*

gemens, additions, cérémonies, exemptions, préémiences, honneurs et Bulles papales depuis l'inſtitutions juſques à préſent. à Cologne 1689. 8. *Auguſtus Velleris aurei ordo per emblemata, ectheſes politicas et hiſtoriam demonſtratus autore* Aug. Erath. Ratisbon. 1697. 8. G. H. Ayrer diſſ. *de magno magiſterio equeſtris ordinis aurei velleris Burgundo-Auſtriaco foeminino-maſculino*, Gotting. 1748. 4.

§. 399.

insonderheit a) der deutſche Orden.

Beträchtlicher waren die Vortheile, welche der alte Geſchlechtsadel von den noch übrigen alten Orden, nämlich dem **Deutſchen** und **Johanniterorden** zu genießen hatte. Der **deutſche Orden** entſtand 1190 während der Belagerung von Ptolomais durch Bremer und Lübecker Patricier und bürgerliche Kaufleute *a*), und ſein Zweck war Krankenpflege und Krieg gegen die Ungläubigen. Er hatte ſo viel erworben, daß die dem Orden gehörigen **Balleyen** *b*), nebſt dem **Meiſterthume zu Mergentheim in Franken**, ein anſehnliches Fürſtenthum hätte ausmachen können. Das **Oberhaupt** des Ordens war ein deutſcher geiſtlicher Reichsſtand, und führte den ihm von Carl **V.** ertheilten Titel: **Hoch- und Deutſchmeiſter, wie auch Adminiſtrator des Hochmeiſterthums in Preußen** *c*). Die **Adſpiranten** mußten eine Anenprobe von **ſechszehn Anen** aufſtellen *d*); ein **Probejahr** halten, und waren nach empfangenem **Ritterſchlage** zu drey **Feldzügen** und zum **Gelübde der Keuſchheit** verpflichtet. Ihre Religionseigenſchaft beſtimmten für jede **Commende** das **Entſcheidungsjahr**, und einige nachher gemachten Verträge *e*). — [Durch den **Rheinbund** hat der deutſche Orden ſeine geſammten Beſitzungen verloren; nach dem Art. 15. der **deutſchen Bundesacte** ſollen die Mitglieder deſſelben, von den Fürſten, welche jene eingezogenen Beſitzungen erhalten haben, nach Verhältniß ihres Antheils, Pen-

sionen erhalten, welche nach den in dem Reichsdeputationshauptschluß von 1803 für die Domstifter festgesetzten Grundsätzen bestimmt werden.]

a) S. hiervon Bachems Abh. in Joh. Schmidts Hanseatischem Magazin; B. 3. Heft 2. S. 169-192. Von der Geschichte dieses Ordens s. *Chronicon ordinis Teutonici* in Ant. Matthaei *analectis med. aeui*, Tom. 5. p. 621 sq. Raym. Duellii *historia Ordinis Teutonici*. Joh. Casp. Venators Bericht von dem Ursprunge des marianischen deutschen Ritterordens. Nürnb. 1680. 4. Chr. Elbens Einleitung in die Gesch. des deutschen Ordens, Th. 1. Nürnb. 1784. 8. *Histoire de l'ordre Teutonique par un chevallier de l'ordre;* (von Wilh. Eugen. Jos. Freyherr von Wal, Fürstl. Lüttichschen Landstande und Ordensritter von der Balley Altenbiesen) T. 1-6. à Paris 1784.-1788. 8. (Vom Ursprung des Ordens bis 1461.) Ludw. von Baczko Handbuch der Geschichte und Erdbeschreibung Preussens. Dessau u. Leipz. 1784. 8. 2 Thle: wovon der erste, bis auf ein Capitel, ganz mit der Geschichte des D. O. von 1190-1525. angefüllt ist.

b) Der deutschordensche Adreßkalender zählte schon vor dem Lüneviller Frieden nur eilf Balleyen, weil die zwölfte, nämlich Utrecht, eigentlich in keiner Verbindung mehr mit dem Orden stand. Die Ritter dieser Balley waren vom Orden eben so abgesondert, wie die Ritter der Balley Brandenburg vom Johanniterorden. S. die Frankfurther Encyclopädie, Th. 7. S. 157. — Wie der d. Orden für seinen durch den Lüneviller Frieden erlittenen Verlust entschädigt ist, zeigt der Deputat. Hauptschluß vom Jahr 1803. §. 26.

c) Die Statuten des Ordens v. J. 1606 stehen in Lünigs R. A. *Spicileg. eccleſiaſt.* P. I. Cont. 1. Fortſ. 1. in append. Vol. 16. p. 49. und in Elbens Samml. für die Gesch. des Hoch- und Deutschmeisterthums, St. 1. (Tüb. 1785. 8.) Abschn. 2. S. 9.

d) Von ihrer Entstehung s. Estor von der Anenprobe, S. 145 f. Telgmann von der Anenzahl, S. 222. Joh. Chph. Gatterers Abriß der Genealogie, S. 110 f. u. 145 f. Nach einer Urkunde von 1555 (in von Steiners westphälischer Geschichte Th. 1. B. 1. S. 831.) waren nur acht Anen erforderlich.

e) Von der Verfassung des Ordens siehe meinen Artikel Deutscher Orden in der Frankfurther Encyclopädie, B. 7. S. 153. Eine Beschreibung der Gebräuche, welche beym Aufschweren, Ertheilung des Ritterschlags und der Einkleidung eines aufzunehmenden Novizen beobachtet werden, s. in Meiners und Spittlers historischem Magazin, B. 6. St. 3. S. 513.

§. 400.

b) Der Johanniter- oder Malteserorden überhaupt.

Vom **Johanniter-, Rhodiser-** oder **Malteserorden** waren einige neapolitanische Kaufleute aus **Amalfi** im Jahr 1048 die Stifter *a*). Er bestand nach der alten Verfassung aus **acht Zungen**, unter denen auch eine **deutsche**, deren deutsches **Priorat unter dem Großprior zu Heidersheim** stand, welcher den Titel eines **obersten Meisters des Johanniterordens durch Deutschland** führte, und geistlicher Reichsfürst war. Nach den **Generalstatuten** *b*) werden zur Ausnahme nur **vier**; bey der **französischen Zunge** aber **acht**; und bey der **deutschen sechszehn** Anen erfordert *c*). Auch dürfen nur Deutsche zum Priorat und Commenden der deutschen Zunge gelangen *d*). Im Jahr 1781 ist noch eine besondere **bayersche Zunge** hinzugekommen *e*) — (Auch dieser Orden hat durch den **Rheinbund** seine Besitzungen verloren; das Fürstenthum Heidersheim ist von Baden mediatisirt.)

a) **Joh. Chph. Beckmann vom ritterlichen Johanniterorden.** (S. den folgenden §. not. a). Ren. Aubert Vertot *histoire de Chevallier Hospitaliers de St. Jean de Jerusalem.* Tom. 1-V. *Annales historiques de l'ordre souverain de St. Jean de Jerusalem, depuis l'année* 1725 *jusqu'au moment présent.* St. Petersbourg 1799. **Geschichte des Malteserordens nach Vertot von** M. R. bearbeitet; mit einer Vorrede von **Schiller**, B. 1. Jena 1792. 8. *Codice diplomatico del sacro militare ordine Gerosolimitano oggi di Malta;* in Lucca. Tom. 1. 1733. Tom. II. 1737. fol. **Büschings Erdbeschreibung**, Th. 2. B. 2. S. 1236. **Ueber die Gesetze**

und Verfassung der Malteserordens-Republick nebst einer Abhandlung über die Anwendbarkeit der Oesterreichischen Amortisationsgesetze auf die Mitglieder derselben. Carlsruhe 1797. 8. Ueber die Existenz des Ordens in Rußland s. die Zeitschrift: Rußland unter Alexander dem ersten, von Storch; 17te Lieferung (März 1805) S. 237.

b) Vom Jahr 1584. Sie finden sich in Lunigs *codice Ital. diplom.* T. 2. p. 1743. Auch in seinen *Spicileg. eccles.* Cont. 1. pag. 397.

c) Telgmann a. a. O. S. 212. Beckmann a. a. O. S. 107. und im Anhange S. 24.

d) Nach dem Reichsconcluso von 1706. Lünigs R. A. *Spicileg. eccles.* Cont. 2. p. 319 und 480. Desgleichen *Parte Cen.* Th. 1. S. 678. Fabers Staatscanzley. Th. 8. S. 820.

e) Die Verhandlungen darüber zwischen dem Churfürsten von der Pfalz und dem Großmeister zu Malta stehen in den Annalen der bayerschen Litteratur vom J. 1782, B. 3. und der Schenkungsbrief des Churfürsten daselbst, S. 101. — Durch russische Vermittlung hat sich die bayersche Zunge auch nach den neuesten Begebenheiten erhalten; wogegen der Orden in Frankreich alles, und in Italien viel verloren hat. Die öffentlichen Urkunden hiervon finden sich in DE MARTENS *Recueil des Traités;* Tom. VII. p. 428. und in Desselben *Supplement au recueil* Tom. 2. p. 574. wozu auch noch der 10te Art. des zu Amiens geschlossenen Friedens gehört; a. a. O. S. 567. — Von den Entschädigungen, welche der deutschen Zunge des Ordens neuerlich zugetheilt sind, S. Deput. Hauptschluß v. 1803. §. 26. Ueber den Malteserorden und seine gegenwärtigen Verhältnisse überhaupt, und zum Breisgau insbesondere. Basel 1804. 8.

§. 401.

Balley Brandenburg oder Herrenmeisterthum zu Sonneburg.

Zur deutschen Zunge des Johanniterordens gehörte auch noch die **Balley Brandenburg**, welche unter dem **Herrenmeister zu Sonnenburg** stand. Die Commenden dieser Balley sind aus den Gütern des aufgehobenen **Tempelherrenordens** entstanden *a*). Die Adspiranten mußten **sechszehn Ahnen** erweisen *b*); waren aber

alle evangelischer Religion, und zu keinem Gelübde des ehelosen Standes verpflichtet; wie sie denn auch die allgemeinen Ordensregeln nur so weit zu befolgen verbunden waren, als solche mit dem **Augsburgischen Religionsbekenntnisse** bestehen *c*). — (Durch ein königl. Preussisches Edict vom 23. März 1812 ist auch diese Balley aufgehoben; ihr Besitzthum eingezogen, und zum Andenken ein neuer weltlicher Johanniter-Orden gestiftet.)

a) Joh. Chph. Beckmann Beschreibung des ritterlichen Johanniterordens; und dessen absonderlichen Beschaffenheit im Herrenmeisterthum in der Mark, Sachsen, Pommern und Wendland. Frankf. a. d. Oder 1693 Fol. Coburg 1695. 4. und vermehrt von Just Chph. Dithmar. Frankf. an der Oder 1726. 4. — Just Chph. Dithmars Gesch. des ritterl. Johanniterordens und dessen Herrenmeisterthum in der Mark, Sachsen, Pommern und Wendland. Frankf. a. d. O. 1728. 4. Worin auch eine Beschreibung einer im Jahr 1728 vorgefallenen feyerlichen Aufnahme einiger Ritter befindlich ist. — J. G. Dienemanns (Diaconus bey der Ordensresidenzkirche zu Sonneburg) Nachricht vom Johanniterorden, insbesondere von dessen Herrenmeisterthum in der Mark, Sachsen, Pommern und Wendland; herausgegeb. von Joh. Erdm. Hasse, Hof- und Ordensregierungsrath. 1767. 4.

b) Wie die Anentafel daselbst aufzustellen sey, zeigt ein Beyspiel in der Schlieffenschen Geschlechtshistorie, S. 282.

c) S. Dithmar a. a. O. Cap. 6. und von Schwarzkopfs Abhandlung über das Herrenmeisterthum des Johanniterordens in der Mark Brandenburg; im Hannöv. Magazin 1790. St. 89 f.

§. 402.

3) Kirchenpfründen.

Das **dritte** Vorrecht des alten Geschlechtsadels ist das ausschließliche Recht auf gewisse **Kirchenpfründen** (§. 378); sofern ihm solche gegen die gemeinen Kirchengesetze *a*) durch Stiftungen, gültige Stiftsstatuten und Privilegien ausdrücklich; — oder wenigstens durch ein

erweisliches und rechtliches Herkommen vorbehalten sind (§. 378 *b*). Es wird indessen nicht in allen Stiftern eine gleiche Anzahl Anen erfordert; und deßhalb hat auch die **Stiftsfähigkeit** des Adels keinen allgemeinen Maßstab. In den meisten sind **sechszehn Anen** hinreichend *b*). Dieses Vorrecht, welches dem alten Geschlechtsadel den Weg eröffnete, auf welchem seine Genossen, durch die Wahl zum Bischoff oder Erzbischoff, Fürsten und Churfürsten des deutschen Reichs werden konnten, ist durch die Veränderung, welche der Deputations Hauptschluß von 1803, in Gefolge des Lüneviller Friedens zur Ausführung gebracht hat, sehr beschränkt; indem von allen unmittelbaren Hochstiftern nur ein einziges (**Regensburg**) gegen die Secularisation hat gerettet werden können *c*). (Und in dem Sturm der folgenden Zeiten ist auch dieses zu Grunde gegangen.)

a) Cap. 37. X. de praebendis. S. dagegen den Westphäl. Frieden, Art. 5. §. 17. und die Wahlcapitulation, Art. 14. Jo. Schilter *de libertate eccles. Germ.* p. 876. J. G. Cramer *de iuribus et praerog. nobilitatis auitae*, cap. 3. §. 4. p. 142 sq. Beyspiele von päbstlichen Privilegien für das ausschließliche Recht des alten Adels in einigen Hochstiftern hat Cramer l. c. im Anhange, p. 517. 522. 524. 527. Von Paderborn s. Schaten in *Annal. Paderb. ad* 1480. und Meine Darstellung der Unrechtmäßigkeit einer Ausschließung vom Landtage durch die bey der ritterschaftlichen Curie zu Paderborn eingeführten Anenprobe, §. 22. Vergl. unten §. 422. — Canonisch-historische Darstellung einer Geschichte der heutigen sogenannten Domherren — Germanien 1797. 8.

b) Telgmann von der Anenzahl, Cap. 4. S. 161 f. Holl *statistica ecclesiastica*, p. 266. Ch. E. Weissens Abhandl. von Erschwerung der Anenprobe in den deutschen Hochstiftern; in dessen Aufsätzen über Gegenstände des Statsrechts, S. 75 f.

c) In einem Schreiben, welches der Churfürst von Maynz 1699, aus Veranlassung eines päbstlichen Versuchs, eine nicht annehmliche Creatur einem deutschen Hochstifte aufzudringen, an den Pabst ergehen ließ, heißt es: "In Germania non, nili

Germani ad eccleſias cathedrales iique ex praecipua nobilitate, vbi gradus in theologia vel iure pro nobilitate non computatur, admitti poſſunt, ex eo inter alia, quod ex gremiis harum eccleſiarum eligantur epiſcopi et ſacri Romani imperii Principes, cuius dignitatis exteri non ſunt capaces." **Fabers Staatscanzl. Th. 5. S. 127 f. und bey** Cramer l. c. in append. N. 23. p. 567.

§. 403.

4) Reichs-, Landes-, Hof- und Kriegsdienſte.

Es wird **viertens** der alte Geſchlechtsadel noch vorzüglich zu **Hof-** und **Kriegsdienſten** befördert *a*); wiewohl in Anſehung der letzteren häufig auch das anenloſe Verdienſt Beförderung findet; und ſofern bey dieſen und andern Bedingungen dem Landesherren nicht etwa Verträge mit den Landſtänden im Wege ſtehen, derſelbe freye Macht hat, auch Neugeadelte, und Perſonen bürgerlichen Standes zu befördern *b*). Auch die ſogenannten **Landrathsſtellen** ſind nur in denen Landen dem alten landſäſſigen Adel vorbehalten, in welchen Receſſe oder Herkommen ſolches fordern *c*).

a) **Moſers Hofrecht, Th. 1. S. 90.**

b) **Von adeligen Gerichtsſtellen ſ. oben §. 378.**

c) Mich. Conr. Curtius *proluſio prima et ſecunda de conſiliariis prouincialibus.* Marb. 1772. **K. F. Kopp von Landräthen; vorzüglich im Heſſen-Caſſelſchen; in von Bergs teutſchem Staatsmagazin, Heft 1. S. 108 f. und Heft 2. S. 258.**

§. 404.

5) Ritterlehen.

Endlich fünftens konnten ſeit dem feſtgeſetzten Unterſchiede zwiſchen Freygebornen und denen von Ritterart (§. 331 u. 348 f.), zu derjenigen Art **Lehn**, wovon Kriegs- oder **Ritterdienſte** zu leiſten waren, nur Ritterbürtige gelangen *a*). Indeſſen haben nicht nur die **Kreuz-**

züge *b*), sondern auch die Einführung des **longobardischen Lehnrechts** *c*) veranlaßt, daß nach nunmehrigen **gemeinen Lehnrechten** wiederum bloße Freygeborenheit zur Lehnsfähigkeit hinreichend ist *d*); so wie auch die Kaiser die Bürger vieler Städte durch ertheilte Privilegien für lehnsfähig erklärt haben *e*); weßhalb jetzt der alte Geschlechtsadel beym Erwerb der Rittergüter nur nach einigen besondern Provincial-Lehnrechten als nothwendig vorausgesetzt wird *f*).

a) Cramer *de nobilitate auita*, cap. 5. §. 5. p. 399 sq. Ledderhose *de iure ingenuorum adquirendi feuda*. §. 3. Zepernick *analectis iur. feud.* T. 2. p. 181. G. L. Böhmer *principia iur. feudalis* §. 96.

b) J. H. Böhmer diss. *de varia iurium innouatione per expeditiones cruciatas*, cap. 3. §. 7.

c) Ledderhose l. c. §. 6. p. 195 sq.

d) Ledderhose §. 8. p. 200 sq.

e) Ad. Balth. Wernher diss. 1 et 2. *de ciuium Suidnicenſium iure emendi feuda nobilia*. Alt. 1703. Gottf. Lud. Mencken *de iuribus ciuium Miſniae et Thuringiae adquirendi feuda equeſtria*. Vit. 1724. Chrn. Gottl. Biener diss. *de ciuibus praeſertim Saxonicis feudorum equeſtrium capacibus*. Lipſ. 1781. G. L. Böhmer l. c. §. 96. not. 3. Ein den Bürgern der Stadt Wien hierüber ertheiltes Privilegium ſ. bey Lambacher im österreichischen Interregno; im Urkundenbuche S. 161.

f) Ausführliche Nachricht hiervon gibt Ledderhose l. c. §. 10-19. p. 209 sq.

C.

Von Rittergütern und deren verschiedenen Gattungen.

§. 405.

Adliche Freyheit eines Ritterguts überhaupt.

Nach abgehandelten persönlichen Vorrechten des Adels sollten jetzt diejenigen folgen, welche auf den Gütern der-

selben haften *a*). Da aber nicht jedes Gut, welches der Edelmann besitzt, mit **adlichen Freyheiten** oder Vorzügen eines Rittergutes begabt ist; und überhaupt die persönliche Eigenschaft des Besitzers heutzutage *b*) der Regel nach nichts mehr in den dinglichen Vorrechten und Lasten eines Gutes ändert; so muß hier zuvor überhaupt bestimmt werden, welches das Kennzeichen eines **adlichfreyen Rittergutes** sey. Vormahls war die **Freyheit** von solchen **öffentlichen Lasten**, welche die ordentliche Regierung des Landes (denn eine völlige Immunität von allen außerordentlichen öffentlichen Lasten hat nie existirt), nothwendig macht, das Hauptmerkmal eines Ritterguts. Diese Freyheit ist aber jetzt in keinem Lande mehr ganz unbeschränkt vorhanden *c*); wenn gleich die Rittergüter nicht gerade mit der Gattung von Abgaben belegt sind, welche der Besitzer eines Bauerguts zu tragen hat. Mithin ist zwar die Befreyung von gemeinen und bäuerlichen Lasten — **immunitas a plebeiis et rusticanis oneribus** — noch immer das vorzüglichste Kennzeichen der Rittergüter *d*); im übrigen aber muß die Freyheit derselben nach eines jeden Landes besonderen Verfassung abgemessen werden *e*).

a) Friedr. Benedict Weber Oeconomisch-juristische Abhandlung über die Rittergüter, deren Eigenschaften, Rechte, Freyheiten und Befugnisse in Deutschland, und besonders in Churſachsen. Leipz. 1802. 8.

b) Der alte Grundsatz: Freymann frey Gut ist in dieser Hinsicht nicht mehr anwendbar. Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwörtern, Abth. 2. N. XVI. Meine Anmerkungen zu der burischen Abhandl. von Bauergütern; N. 47. S. 62.

c) Struben vom Steuerwesen; und des deutschen Adels Steuerfreyheit; in den Nebenstunden, Th. 2. S. 405.

d) Cramers Wetzl. Nebenstund. Th. 5. n. 5.

e) Meyius P. 3. dec. 181. und P. 4. dec. 33. Leyser Spec. 665. m. 6. Riccius vom landsäss. Adel, S. 419 f. Hertius *de feudo nobili*; in *Opuscul.* Vol. I. T. 2. p. 330 sq.

§. 406.

Große und kleine Rittergüter; beschlossete und unbeschlossete Edelleute.

Die Rittergüter sind nicht alle von gleicher Größe und Beträchtlichkeit, und haben auch nicht allenthalben gleiche Freyheiten. Sie werden deßwegen in verschiedenen Landen in **große** und **kleine Rittergüter** eingetheilt. Zu jenen gehören insonderheit die alten **Burgsitze** — Castra originaria, — welche nach ihrer ersten Absicht zur öffentlichen Sicherheit einer ganzen Gegend, aus kaiserlicher oder landesherrlicher Macht oder deren Erlaubniß, gewöhnlich unter Vorbehalt des iuris aperturae, angelegt, und mit allerley Hoheitsrechten begabt sind *a*). Die Inhaber solcher Burgen heißen **Beschlossete** oder **Schloßgesessene Edelleute**; denen die **unbeschlossenen gemeinen Edelleute** entgegengesetzt werden, wenn gleich auch letztere bisweilen einen auf einer Anhöhe zu ihrer Privat-Sicherheit angelegten steinernen Wohnsitz ohne Regalien haben *b*).

a) Unter vielen Urkunden, welche die Zubehörung eines solchen Castri angeben, dient zum Beyspiel eine von K. Ludwig IV. von 1323 bey Lünig in *corpore iuris feudal.* T. I. p. 925. wo es heißt: "Castrum Blanckenburg cum oppido adiacente, nemoribus, venationibus, moneta, theloneo, iudiciis montanis, hominibus (Vasallen) et bonis aliis, ceterisque suis pertinentiis quibuscunque." Phil. Carol. L. B. de Krigge diss. *de castri germanici natura et indole.* Gott. 1747. Georg Henr. Oesterley diss. *de castrorum in Germania iuribus.* Gott. 1780. G. L. Böhmer diss. *de iuribus ex statu militari vet. Germ. descendentibus*, cap. 2. §. 15. Estor *observationes de pertinentiis castri*; in den klein. Schrift. St. 8. S. 750.

b) Jo. Sam. Brunquell *de feudo Keminatae*; bey Jenichen in *Thes. iuris feudal.* T. 2. p. 887 sq. Auch in den von Könitz herausgegebenen *Opusculis.* N. 23. p. 817.

§. 407.

Geschlossenes Gericht der Rittergüter.

Unter anderen Vorzügen haben diese **Schlösser** oder adeligen Burgsitze gewöhnlich auch **geschlossenes Ge-**

richt, dessen Benennung aber doch nicht von Schlössern herzuleiten ist, sondern sich allein auf die Befreyung der Gerichtsbarkeit von aller Concurrenz landesherrlicher Beamten bezieht. — Eine Eigenschaft, welche auch für kein ausschließliches Vorrecht oder wesentliches Merkmahl der größern Rittergüter (§. 406) anzusehen ist; da in vielen Landen alle Patrimonialgerichte, ohne weitere Rücksicht auf die Größe des Guts, wozu sie gehören, geschlossen sind, und die Eintheilung in geschlossene und ungeschlossene Gerichte überhaupt erst in neueren Zeiten aufgekommen ist *a*).

a) D. G. Strubens Abhandlung von geschlossenen und ungeschlossenen Gerichten; in den Nebenst. Th. 5. n. 34. S. 123 f.

§. 408.

Landsassiat.

Jeder Eigenthümer eines Ritterguts ist in Ansehung desselben **Landsaß**, das ist Unterthan des Landesherrn, in dessen Gebiete dasselbe gelegen ist *a*). Wenn die daher entstehenden Unterthanenpflichten, insonderheit gegen außer Landes wohnende Eigenthümer, nicht weiter ausgedehnt werden, als es dieser Gutsbesitz erfordert, so nennt man das den **unvollkommenen Landsassiat**; — Landsassiatus minus plenus. — Wenn aber aus dem Grunde des Eigenthums eines Gutes ein unbeschränkter Gehorsam auch in solchen Fällen gefolgert wird, welche auf diese Besitzungen keinen Bezug haben, so ist das ein **voller Landsassiat**; — Landsassiatus plenus. — Letzteres der Natur der Sache nicht angemessene, und leicht zu einem Jurisdictionsstreite führende Recht wird nur in Sachsen *b*) und einigen andern Provinzen behauptet *c*), und ist also kein gemeines deutsches Recht; (scheint aber unter dem Territorial-Isolirungs-System der neuesten Zeit immer mehr Eingang zu gewinnen.)

a) Jo. Schilteri com. *de Landsaſſiis*; in Praxi iuris rom. in for. Germ.; in fine Tom. I. p. 288. Jo. Nic. Hertius *de ſubiectione territoriali* §. 3. in *Opuſc.* Vol. I. T. 2. p. 258. Pfeffinger in *Vitriar. illuſtr.* Tom. IV. p. 3. Mevius P. 2. dec. 372. Moſer von der Reichsſtände Landen und Unterthanen; S. 539. C. H. Geisler com. *de Landſaſſiatu.* Marb. 1781. 8.

b) Ludw. Mencken diſſ. *de vi ſuperioritatis territorialis in territoriis imperii clauſis.* Lipſ. 1712. Dawider ſchrieb: Neumann a Puchholz diſſ. *de ſuperioritate territoriali in ſubfeudis imperii tam datis quam oblatis*; bey Jenichen in *theſauro iuris feudal.* T. 3. p. 505 ſq. Hierauf antwortete Henr. de Bunau *in examine diſſ. de iurisdictione feudali et ſuperioritate*; bey Jenichen l. c. p. 659 ſq. und Mencken *de foro competente vaſallorum ſimultaneaque inueſtitorum et ſubiectione nobilium immediatorum Saxoniae Landſaſſiorum extra hoc territorium habitantium in cancellariis Saxonicis et curiis prouincialibus.* Lipſ. 1716. Jo. Balth. Wernher *de probatione Landſaſſiatus ex ſitu terrarum*; in *Obſ. forenſ.* P. 4. obſ. 3. p. 721 ſq. Die Geſchichte des Landſaſſiats in Sachſen iſt bearbeitet von Zachariä im ſächſiſchen Lehnrecht §. 38. Anm. 2.

c) B. G. Struv diſſ. *de iure Landſaſſiatus in Thuringia.* Jen. 1722. Eſtor von der heſſiſchen Landſaſſerey; in den kl. Schriften, St. 9. S. 155. Strubens rechtl. Bedenken Th. 2. n. 25. S. 213. Es. Pufendorf *introd. in proceſſ. ciuil.* P. I. cap. 10. §. 31.

§. 409.

Schriftſäſſigkeit und Amtsſäſſigkeit.

Eben die Urſachen, aus welchen die **perſönliche** Canzley- oder **Schriftſäſſigkeit** des Adels entſtand (§. 394), begründen auch dieſe Eigenſchaft der **adlichen Güter**, und machen ſolche zur Regel *a*). Doch gibts in manchen Provinzen Deutſchlands Ausnahmen davon, nach welchen einige, inſonderheit kleine Rittergüter (§. 406) für **amtsſäſſig** gehalten werden *b*). Dieſe Anomalie iſt gewöhnlich daher entſtanden, wenn große **Caſtra** eingezogen, und in landesherrliche Aemter ver-

wandelt sind, welche sodann ihre Gerichtsbarkeit auch über die von den Burgen vorhin zu Lehen gehenden kleineren Rittergüter erstreckten. Solche **Amtssassen** müssen aber doch von gemeinen **Amtsunterthanen** wohl unterschieden werden *c*).

a) Jo. Gotter. Bauer *de foro Schriftsassiatus realis*; in *Opusculis*, T. I. p. 473. G. A. Struv *de Schriftsassiis*. Jen. 1677.

b) Wilh. Leyser *de Landsassiis itemque Schriftsassiis et Amtsassiis*. Vit. 1664. rec. 1725. steht auch in Ahasv. Fritschii *exercitat. iur. publ.* P. 2. p. 85. J. G. Bauer diss. *de Landsassiis et foro Amtsassiorum*. Lipsi. 1753. in *Opusc.* T. I. p. 385.

c) **Riccius vom Adel**, S. 383 f.

§. 410.

Sadelhöfe oder sattelfreye Güter.

Zu den kleinen adlichen Gütern gehören ferner noch die in Ober- und Niedersachsen vorkommenden **Sadelhöfe oder sattelfreyen Güter** *a*), worunter auch solche begriffen sind, welche ursprünglich, und so lange sie rittermäßige Besitzer hatten, mit allen adlichen Freyheiten versehen waren; in der Folge aber, nachdem sie an Bauern gekommen sind, einen Theil ihrer alten Vorzüge verloren haben; wenn sie gleich von anderen Bauergütern in Ansehung der Lasten noch immer unterschieden sind. Diese Wirkung ehemahliger Veräußerungen dauert fort, so lange von den alten Besitzern der Ritterart keine **Reluition** erfolgt *b*). Bey den heutigen Veräußerungen solcher Güter bleiben die Vorrechte derselben gewöhnlich unbeschränkt *c*).

a) Versuch von der Bedeutung des Wortes Sattelhof; in Jepernicks Samml. der Abhandl. aus dem Lehnrecht, Th. 2. S. 215. Struben *de praediis, quae dicuntur* Sattelfreye Güter; in *obs. iur. et hist. germ.* p. 278. Denekens Dorf- und Landrecht, B. 3. Cap. 5. S. 185. Westphal deutsches Privatrecht, Th. 1. S. 64. J. L. E. Püttmann über die Sattelhöfe, deren Rechte und Freyheiten. Leipz. 1788. 8.

a) Ludolf obſ. 314. Riccius *ſpecil. iur. germ.* p. 737. Struben rechtl. Bed. Th. 1. B. 3. S. 14.

c) Cramers Wezl. Nebenſt. Th. 6. S. 143. Pufendorf Tom. 3. obſ. 39 und 103.

D.

Von den Freyheiten und Vorrechten der Rittergüter.

§. 411.

Allgemeine Bemerkungen über den verſchiedenen Urſprung ſolcher Vorrechte.

Jezt ſind die **dinglichen Vorrechte des Adels** (§. 385), oder die den adlichen Gütern anklebenden Freyheiten näher zu betrachten. Der Inbegriff derſelben macht die *Nobilitatem realem* aus *a*). Sie gründen ſich zum Theil auf die alte Verfaſſung und den urſprünglichen Zuſtand des Adels in allen deutſchen Provinzen; zum Theil ſind ſie erſt in neueren Zeiten von dem Adel einiger Lande durch beſondere Privilegia gewonnen *b*). Nach dieſer Verſchiedenheit des Grundes und Urſprungs ſolcher Freyheiten läßt ſich in vorkommenden Streitigkeiten beſtimmen, wer den Beweis ihrer Zuſtändigkeit zu übernehmen habe.

a) G. L. Böhmer in *principiis iuris feud.* §. 98.

b) Pufendorf T. I. obſ. 33.

§. 412.

Inſonderheit 1) die Landtagsfähigkeit.

Das wichtigſte von dieſen Vorrechten iſt ohnzweifel die **Landtagsfähigkeit** *a*), oder das Recht auf Landtägen zu ſizen und zu ſtimmen. Als ein dem Rittergute anklebendes Recht geht ſolches der Regel nach auf jeden Beſizer über; und wenn folglich bürgerliche Perſonen befugt ſind, Rittergüter zu erwerben (§. 404), ſo ſind ſie auch landtagsfähig *b*). Beſondere ritterſchaft-

liche Privilegia und Landtagsverfaſſung machen hin und wieder hiervon Ausnahmen, durch welche die Landtagsfähigkeit gewiſſer Maßen (§. 378) zu einem **gemiſchten Vorrechte** wird *c*) (§. 385). Der Beweis desſelben wird aus den **ritterſchaftlichen Matrikeln** hergenommen; jedoch begründet auch die Unterſchrift voriger **Landtagsabſchiede** an ſich ſchon den Beſitzſtand. Wo die Landtagsfähigkeit ein bloßes Realvorrecht iſt, da führen auch alle Theilhaber eines Gutes gewöhnlich nur eine Stimme; wenn ſie aber als ein **gemiſchter Vorzug** angeſehen wird, ſo haben auch wohl mehrere Theilhaber eines Gutes mehrere Stimmen. Die Ausübung dieſes Rechts iſt übrigens keine Schuldigkeit, ſondern wer nicht erſcheint, der ſtimmt nicht; und das Erſcheinen und Stimmen durch **Bevollmächtigte** iſt der Regel nach nur den Perſonen aus dem hohen Adel geſtattet, welche zugleich Landſaſſen ſind.

a) F. V. Pestel diſſ. *de comitiis prouincialibus vulgo* **Landtägen.** Rint. 1732. Joh. Theoph. Seger *de coniunctione loci et ſuffragii in comitiis prouincialibus cum dominio praediorum nobilium.* Lipſ. 1769. **Moſer von der teutſchen Reichsſtände Landen und Landſtänden; im ganzen zweyten Buche, S. 313-895.**

b) **Riccius vom Adel, S. 594.** Pestel l. c. §. 12. Pufendorf T. 3. obſ. 103. Beckmannorum *Conſilia* P. I. dec. 29. Seger l. c. §. 1 ſq.

c) **S. 1. E. von Sachſen** Leyser Sp. 664. m. 30. **und** 31. Seger l. c. §. 26-28. **Carl Sal. Zachariä gegen das ausſchließende Sitz- und Stimmrecht des alten Adels auf den kurſächſiſchen Landesverſammlungen. Leip. 1805. Von Heſſen, Ledderhoſe kl. Schriften, Th. 1. S. 32. Von Oeſterreich, Lünig von der landſäſſigen Ritterſchaft, P. I. p. 93. Von Bayern, Cölln, Jülich, Cleve und Berge ꝛc. hat Moſer a. a. O. S. 499 f. die Nachrichten geſammelt. Von Bremen und Verden ſ.** Joh. Nic. Goetze diſſ. *de origine ſtatuque hodierno iurisbusque praecipuis ordinum prouincialium ducatuum Bremenſ. et Verdenſ.* (Gotting. 1795.) **§. 13. und 17. S. auch** Ludderhose *de iure inganuor. ad-*

quirendi feuda, §. 20. bey Zepernick in *analectis iur. feudal.* Tom. 2. p. 219 sq. Im Mecklenburgischen hat ein Theil der Ritterschaft neuerlich gewisse von der Landtagsfähigkeit abhangende Vortheile auf die adlichen Besitzer der Rittergüter einschränken, und damit ein Indigenatsrecht verbinden wollen, welches nur mit 4000, oder ohne Anenprobe mit 8000 Rthlr. sollte erkauft werden können. S. Hausens Staatsmaterialien, B. 2. St. 344. Vergl. mit Schlözers Staatsanzeigen, Heft 32. S. 418. auch Heft 35. S. 281. Ein herzogl. Reskript vom 7. März 1789 hat dieses für Landesverfassungswidrig erklärt, und vom engern Ausschusse Rechenschaft ihrer Anmaßungen gefordert. Dieses Reskript steht in der Monatsschrift von und für Mecklenburg vom Jahre 1789. St. 4. S. 318. Auch in Schlözers St. A. Heft 57. S. 36 f. Dadurch ist weiter folgende Druckschrift veranlaßt: Ueber die Rechte des eingebornen und recipirten Adels in Mecklenburg und deren Verhältniß zur Landeshoheit. — Ein Vortrag auf dem Landtage zu Sternberg 1789. von A. A. W. von Flotow auf Wildkuhl. — Mit Anmerkungen von einem Eingebornen im Lande der Wahrheit. Schwerin 1790. 4. S. davon Schlözers St. A. Heft 57. S. 47. — Von der Paderbornischen Ritterschaft s. oben §. 378 b. und Ulr. Fr. Kopp in den Bruchstücken zur Erläuterung der teutschen Gesch. und Rechte (Cassel 1799. 4.) S. 6 f. Von dem H. Westphalen s. meine Abhandlung von Erhaltung der öffentlichen Verfassung in den Entschädigungslanden; Beylagen S. 67 f.

§. 413.

2) Steuerfreyheit.

Nach der alten deutschen Verfassung genoß der landsässige Adel in Ansehung seiner Rittergüter eine **Steuerfreyheit** *a*), wobey er sich um desto leichter behaupten konnte, da alle Steuern anfänglich als **Beden** *b*) — precariae petitiones — auf Landtägen bewilligt wurden. Der Grund dieser Befreyung waren die **Ritterdienste** des Adels. Seitdem diese durch die neue Kriegsverfassung den Landesherren unbrauchbar geworden sind, hat auch der Adel seine Steuerfreyheit nicht ganz unbeschränkt

erhalten, wenn er gleich nicht mit andern Unterthanen auf gleiche Art belaſtet iſt (§. 405). Auch hat er überall nachgeben müſſen, daß ſeine Hinterſaſſen oder Gutsunterthanen, gleich den unmittelbaren Unterthanen, haben beſteuert werden dürfen. Von der noch übrigen Steuerfreyheit iſt alſo bloß das Herkommen *c*) der Grund; und eines jeden Landes eigene Verfaſſung muß die Grenzen derſelben angeben *d*).

a) D. G. Struben vom Steuerweſen und des Adels Steuerfreyheit in den mittlern Zeiten; in den Nebenſtund. Th. 2. S. 278-361. Ebendeſſ. *de collectarum et aerariorum prouincialium origine; praeſertim in terris Brunſuico-Luneburgicis et epiſcopatu Hildeſienſi;* in *obſeruat. iuris et hiſtoriae germ.* N. 3. p. 89-193. J. St. Pütters Rechtsfälle, B. 2. S. 475. J. V. de Cramer *de immunitate Nobilium mediatorum Germaniae a Collectis et contributionibus;* in den *obſerv. iuris vniv.* T. V. obſ. 1345. p. 202-248. Deſſ. Nebenſt. Th. 14. S. 22. und Th. 82. S. 95. Karl Heinrich Lang hiſt. Entwickelung der teutſchen Steuerverfaſſungen. Berlin und Stettin 1793. Fr. Wilh. von Ulmenſtein hiſt. Einleitung in die Lehre von Steuern und Abgaben reichsſtändiſcher Unterthanen und dem Steuerrechte der Reichsſtände. Erlang. 1794. 8.

b) Chr. Ulr. Grupen *de ſteuris, petitionibus et ſeruitiis,* von Steuern, Beden und Dienſten; in den *diſceptationibus forenſibus cum obſeruationibus.* (Lipſ. 1737. 4.) N. 4. p. 884 ſq. Joh. Fr. Rhetius diſſ. *de antiquiſſima germanicarum ciuitatum penſione vulgo* Orbede; in Vol. 2. diſſ. ſelect. Francof. N. 24.

c) S. Ledderhoſe kl. Schriften, Th. 1. S. 287 f.

d) J. J. Moſer von der Landeshoheit im Weltlichen, Th. 4. S. 462 f.

§. 414.

3) Freyheit von Einquartirung.

Da die Einquartirung, welche vermöge der Landeshoheit aufgelegt wird, der Regel nach *a*) als eine Real-Laſt betrachtet wird, in den Häuſern des Adels aber, wegen ſeiner gemeinen Verbindlichkeit zu Ritterdienſten,

nach der ehemahligen deutschen Verfassung, gewissermaßen eine beständige Einquartirung war, so schien es unbillig, ihn noch mit Einquartirung der Söldner zu belästigen; und daraus entstand die **Freyheit des Adels von Einquartirungen** *b*). Weil dieser Bewegungsgrund jetzt ohnehin wegfällt, so ist diese Freyheit in neuern Zeiten gewöhnlich auf solche Häuser eingeschränkt, welche der Adel selbst bewohnt *c*), und überhaupt nach eines jeden Landes besonderer Verfassung und dem Herkommen zu beurtheilen. So fern übrigens diese Freyheit noch wirklich Statt findet, so weit ist darunter auch Befreyung von **Service** und **Kriegsfrohnen** mit begriffen *d*). — Einquartirungen feindlicher Truppen sind nach der rechtlichen Natur feindlicher Brandschatzungen, Requisitionen und anderer Kriegsschäden zu beurtheilen *e*).

a) Casp. Klock *de contribut.* cap. 17. n. 206 sq. Leyser Spec. 661. m. 7. Pufendorf Tom. IV. obs. 107. Beust *obs. milit.* P. 1. obs. 255 und 256. P. 2. obs. 341. Es gibt indessen auch Abweichungen von dieser Regel: S. Moser von der Landeshoheit in Militairsachen oder von der Landeshoheit im Weltlichen, Th. 3. S. 144. Es gibt auch Rechtsgelehrte, welche davon überhaupt anders urtheilen. S. Hahn *ad Wesenbecium tit. Locati*, n. 16. Mevius P. 2. dec. 90. v. Berg jurist. Beob. und Rechtsf. Th. 3. n. 1.

b) Jo. Christ. Walther tr. *de iure metatorum vel hospitationibus militum*; — vom Einquartirungsrechte, ins Deutsche übersetzt und mit Beylagen vermehrt. Frankfurt und Leipz. 1735. 4. G. D. Hoffmann *de munere et immunitate metatorum militarium.* Tub. 1751. E. L. A. Eisenhart pr. *de immunitate praediorum equestrium a metatis.* Helmst. 1795. 4.

c) S. z. B. von Sachsen die erneuerte Ordonanz vom J. 1697. Art. 4. im *Codice Augustaeo* T. I. p. 2073. Ein Beyspiel eines über die Rechte, welche aus der Natur der Sache folgten, erweiterten Privilegii gibt der Mecklenburgische Erblandesvergleich von 1755. §. 309. 310.

d) Moser a. a. O. S. 145.

[c] C. L. Runde rechtl. Grundsätze über die Vertheilung der Einquartirungslast. Oldenb. 1808. 8. Reichhaltige Materialien: in K. W. F. Grattenauers Repertorium aller die Kriegslasten, Kriegsschäden und Kriegseinquartirungen betreffenden neueren Gesetze und Verordnungen, nebst vollständiger Literatur. 2 Theile. Breslau 1810. 4.]

§. 415.

4) Forst- und Jagdrecht.

Zu den mit Rittergütern gewöhnlich verbundenen **Realrechten** gehört weiter auch die **Forst- und Jagdgerechtigkeit**, welche aber, nach dem, was oben (§. 144–156) bereits über die aus dem Eigenthume des Waldes fließenden Rechte gesagt ist, hier keiner weiteren Erörterung bedarf. Wie denn auch (§. 153) schon angemerkt ist, daß die Jagdgerechtigkeit bisweilen auch als ein **gemischtes** Vorrecht betrachtet wird.

§. 416.

5) Bierbraugerechtigkeit.

Auch das **Recht**, sowohl zum eigenen Bedürfniß, als zum feilen Verkauf **Bier zu brauen**, war vermöge der natürlichen Freyheit ehedem den Besitzern der Rittergüter ohne Zweifel zuständig *a*); zumahl da die Ausübung dieses Rechts nichts enthält, was den übrigen Standesvorzügen des Adels auf irgend eine Art nachtheilig wäre *b*). Allein da die völlige Ausbildung der städtischen Verfassung und Einführung des Steuerwesens das Bierbrauen zu einem besonderen Zweige bürgerlicher Nahrung gemacht hat, so ist jene ursprüngliche Freyheit fast überall auf das Bierbrauen für eigenes Bedürfniß eingeschränkt; und das Bierbrauen zum feilen Verkauf der Regel nach nur denen Rittergüterbesitzern erlaubt, welche durch besondere Privilegia oder Herkommen dazu berechtigt sind *c*). Gleiche Einschränkungen des Landadels lassen sich aber in Ansehung des **Branntweinbrennens**, als einer viel neueren Erfindung, nicht behaupten *d*).

a) D. G. Struben von des teutſchen Adels Braugerechtigkeit; in den Nebenſt. Th. 3. n. 19. S. 287. Chr. Lud. Scheid diſſ. *de iure coquendi et vendendi cereuiſiam.* Gotting. 1739. Joh. Heumann *init. iuris politiae* cap. 31. p. 313. Geo. Melch. de Ludolf *ſymphor. conſultat. for.* T. 3. p. 1003. Deſſ. *obſ. for. cont.* Obſ. 135. p. 128. J. St. Pütters Rechtsfälle, B. 1. Th. 4. Nr. 136. von Cramer Wetzl. Nebenſt. Th 17. Nr. 9. Th. 85. Nr. 5.

b) Wie man aus ſchiefer Anwendung des L. 3. C. *de commerc. et mercat* hat ſchließen wollen. Ueber den wahren Sinn und Abſicht dieſes Geſetzes ſiehe Jos. Averanius *Interpretat. iuris* Lib. 2. cap. 13. §. 9. und Struben a. a. O. S. 308. Ludolf obſ. 135. p. 128.

c) Was die beſondere Verfaſſung einzelner Lande hierin anbetrifft, ſo geben davon Belehrung: Chr. Lud. Scheid *de iure coquendi et vendendi cereuiſiam tam in terris Brunſ. et Luneb. quam in epiſcop. Hildeſ.* Gotting. 1739. Ein Jenaiſches Reichsgutachten für die Hildesheimiſche Ritterſchaft ſteht in Cramers *obſ. iur. univ.* Nro. 947. Tom. 3. p. 600. Von des Adels Braugerechtigkeit im Fürſtenthume Calenberg handelt Struben rechtl. Bed. Th. 4. n. 222. S. 287. Vom H. Bremen ſ. Pufendorf T. 3. obſ. 164. p. 437. Von Sachſen ſ. A. F. Schott *inſt. iur. Saxon.* p. 62 u. 78 ſq. — Mecklenburgiſcher Erblandesvergleich von 1755. Art. 13. §. 232 f. Mehrere hierher gehörige Nachrichten von der Verfaſſung einzelner deutſchen Lande hat geſammelt J. J. Moſer von der Landeshoheit in Polizeyſachen, S. 156-171.

d) S. unten §. 479. von Rohr Haushaltungsrecht, B. 9. Cap. 5. Ferd. Aug. Hommel *de iure vini aduſti.* Lipſ. 1753. Joh. Heumann l. c. §. 256. p. 346. Chr. Lud. Scheidii *ſingularia quaedam de eo quod iuſtum eſt circa vinum aduſtum, praecipue ad vſum terrarum Brunſuico-Luneb.* Gotting. 1739. Moſer a. a. O. S. 171 f. Von Heſſen, ſ. Leddерhoſe kleine Schriften, B. 2. S. 334; von Sachſen, Kindii *quaeſt. for.* T. 3. cap. 22.

§. 417.

5) Wirthshausgerechtigkeit.

Von dieſem Rechte, Bier auf den Verkauf zu brauen, gilt aber eben ſo wenig ein Schluß auf Wirthshaus-

gerechtigkeit, als unter letzterem jene Befugniß begriffen ist *a*). Das für sich bestehende Recht, Schenken und Wirthshäuser anzulegen, erfordert vielmehr, schon nach der Natur der Sache, besondere Vergünstigung des Landesherrn. — So wie der Adel übrigens auf seinen Landgütern für sich selbst nichts unternehmen darf, wodurch benachbarten Städten in den ihnen ausschließlich zustehenden Nahrungszweigen Eintrag geschehen würde, so darf auch von ihm eben so wenig seinen Hintersassen oder Gutsunterthanen gestattet werden, daß sie Krämerey oder Handwerke treiben *b*).

a) Joh. Fr. Rhetius diss. *de Hospitatura*, von der Gastgeberey und Herbergirung: in Vol. I. diss. select. Francof. N. 15. Chr. Lud. Scheid *de cauponarum origine et iure; et magistratuum in iis colendis cura.* Gotting. 1739. Id. *de iure erigendi cauponas et hospitia publica tam in genere, quam in terris Brunsuic. Luneburgicis.* Gott. 1739. Joh. Heumann l. c. §. 257. p. 347. J. J. Moser von der Landesh. in Policeysachen, S. 429. v. Bülow und Hagemann in den pract. Erörterungen, B. 3. n. 49.

b) Mevius P. 2. dec. 2. Westphal deutsches Privatrecht, Th. 1. Abh. 9. §. 16. f. S. 110 f.

§. 418.

7) Patrimonialgerichtbarkeit.

In die Reihe der Realvorrechte der Rittergüter wird zwar auch gewöhnlich die **Patrimonialgerichtbarkeit** gesetzt. Da aber doch bey weitem nicht allen Rittergütern dergleichen anklebt; viele Patrimonialgerichte auch theils für sich bestehen, theils als Zubehör anderer Güter vorkommen, und überdem die Ordnung des natürlichen Zusammenhanges erfordert, daß die Grundsätze von der rechtlichen Natur dieser Gerichtbarkeit mit den übrigen Begriffen von der deutschen Gerichtbarkeit in gehörige Verbindung gebracht werden, so bleibt die Erörterung dieses Puncts besser bis zum letzten Buche ausgesetzt.

VII.

Vom persönlichen, wie auch Amts- oder Dienstadel.

§. 419.

Dessen Natur und Existenz.

Wenn gewisse Vorrechte des Adels in der bürgerlichen Gesellschaft Jemandem nur für seine Person, auf Lebens- oder Dienstzeit zukommen, so entsteht daraus ein **Persönlicher** — ein **Dienst-** oder **Amtsadel** — Nobilitas personalis. — Ob man dieses für einen wahren Adel *a*), oder nur für eine **Gleichschätzung des Adels** *b*) halten will, läuft auf bloßen Wortstreit hinaus. Richtig aber ists, daß dieser persönliche Adel, gleich dem neuen Briefadel (§. 364), gerade die wichtigsten Standes- und Geschlechtsvorzüge des Adels entbehrt. Vormahls verschafften auch die Würden, welche dem hohen Adel eigen sind, nur persönliche Vorrechte (§. 341); und nur diejenigen vom alten niederen Geschlechtsadel, welche durch die Wahl zum Bischoff oder Erzbischoff Reichsfürsten wurden, waren wirklich im Genuß eines **persönlichen hohen Adels.** Ein niederer **persönlicher Adel** wurde den Reichscammergerichts-Beysitzern, welche noch keine erbliche Standeserhöhung gewonnen hatten, ertheilt *c*); wie er auch den vornehmeren reichsfürstlichen Hofbeamten und Räthen von bürgerlicher Geburt beygelegt zu werden pflegt *d*).

a) Hommel *Rhapf.* T. 5. obf. 518.

b) Leyser Spec. 664. m. 5. de Selchow *Elem. iur. german.* §. 123. **Steck vom Geschlechtsadel, S. 51.** Klüber *de nobilitate codicillari*, §. 4.

c) Noch größere Wirkung legen dieser Amtsbeförderung bey: Mauritius diff. *de nobilitate germanica* §. 19. in seinen von **Hert** herausgegebenen *Opuſculis* p. 300. und Cramer in *obf. iur. univ.* T. IV. obf. 1019. p. 104.

d) Reformation guter Policey v. J. 1530. Art. 14. §. 2. Desgleichen v. J. 1548. Art. 11. §. 2: "Und ſo einer eines Fürſten Hofmeiſter, Canzler, Marſchalk oder Rath, und doch nicht vom Adel wäre, der mag ſich ſampt ſeinem Weib und Kindern denen vom Adel, wie obgemeldt, gleich tragen." J. J. Moser diſſ. *de iure ſtatuum imperii circa ſuos conſiliarios* §. 34. 35. in *ſelectis iuris cum publici tum priuati itemque eccleſiaſtici* (Frcf. et Lipſ. 1745. 4.) p. 262 ſq. Fr. Carl von Moſer Hofrecht, B. 2. S. 238 f.

§. 420.

Inſonderheit vom perſönlichen Adel der Doctoren.

Einen ſolchen perſönlichen Adel legte man im Mittelalter, und noch bis ins ſechszehnte Jahrhundert auch allen denen bey, welche **academiſche Würden** erlangt hatten *a*); und unter dieſen zeichneten ſich inſonderheit **die Doctoren der Rechte** dergeſtalt aus, daß ſie, als Milites legum, Milites Iuſtitiae, equites legum, Chevalliers de Loix *b*), nicht nur für Edel gehalten, und den **Edelgebornen** gleich geſetzt wurden, ſondern wenn es unter beyden zum Rangſtreit kam, auch die kaiſerliche Entſcheidung zur Ehre der Gelehrſamkeit ausfiel *c*). Weßhalb die Doctoren ſeitdem ſich auch berechtigt hielten, in ihren Schriften alle wahren und eingebildeten Vorrechte des Adels ohne Unterſchied ihren Genoſſen beyzulegen *d*).

a) Herm. Conring *de antiq. acad.* diſſ. V. p. 159 ſq. Mein Art. Doctor; in der deutſchen Encyclop. B. 7. S. 416 f.

b) du Cange in *Gloſſar.* art. *Miles literatus.* Adelung in *Gloſſar. manuali.* T. 4. p. 672. G. A. Ayrer comm. *de equitibus legum.* Gott. 1748. 4.; und in *Opuſc. minor. varii argumenti* n. 4. p. 131.

c) Als der Juriſt Georg Fiscellinus die Ritterwürde erlangt hatte, und nun zweifelhaft war, ob er ſich zu den Rittern oder Doctoren ſetzen ſollte, ſagte Kaiſer Sigismund: "Nae tu Georgi nimis ridiculus es, qui militiam litteris anteponis, cum ſcias ex idiotis me vel ſexcentos vno die equites

ereare poſſe; at ex eodem genere ne vnum quidem Doctorem." Dubravii *hiſtor. Bohem.* Lib. 25. p. 665 ſq. de la Curne de Sainte-Palaye Ritterweſen des Mittelalters; nach Klübers Ueberſetzung, B. 2. S. 322 f. Ch. L. Scheidt in der Vorr. zur *Mantiſſa documentorum*; hinter den Nachricht. vom hohen und niedern Adel, S. 22 f. Klüber *de nobilitate codicillari* §. 16. p. 47.

d) Ilter *de gradibus academicis*, cap. 8. Petr. Müller *de gradu doctoris.* Jen. 1689. Auch in den Reichsgeſetzen ſind noch einige Spuren von dieſem alten perſönlichen Adel der Doctoren übrig geblieben. S. Reformation guter Policey von 1530. Art. 15. und von 1548. Art. 18. Die Cammergerichtsordnung von 1500. Tit. 1. §. 1. vom Jahr 1521. §. 4. und von 1555. F. 1. Tit. 2. §. 3. Welche Bewegungen aber der Geſchlechtsadel ſchon 1548. aus Veranlaſſung deſſen, was in der Reichspoliceyordnung zum Vortheile der Doctoren feſtgeſetzt werden ſollte, gemacht habe, erzählt Klock *de contribut.* cap. 15. u. 56. p. 318. und Limnaeus in *iure publ.* T. IV. addit. ad Lib. VIII. p. 387 ſq.

§. 421.

Wie es nun darum ſteht?

Dieſe alten Vorzüge hat die Doctorwürde zum Theil ganz eingebüßt, zum Theil ſind ſie allen ſogenannten Honoratioren gemein worden; und an eine Gleichſetzung dieſes gelehrten Adels mit dem Geſchlechtsadel iſt jetzt, wenigſtens außer den Reichsſtädten, auch in Anſehung der perſönlichen Vorrechte des letztern gar nicht mehr zu gedenken. Vielmehr hat man den Werth des Doctortitels in den einzelnen Landen nach eigenem Gutdünken beſtimmt *a*); und wo inſonderheit ein der Gelehrſamkeit nicht ſehr günſtiger militäriſcher Geiſt die Geſetzgebung ſtark belebte, da iſt der Doctortitel ſo tief herabgewürdigt, daß man ſich ſeiner beynahe ſchämen mußte *b*). Nach einer gemeinen Sage ſollen diejenigen daran Schuld ſeyn, welche dieſen Titel ſo oft an Unwürdige verſchwendeten *c*). So wenig dieſes zu leugnen iſt; ſo kann man der daraus gezogenen Folge doch dieſes entgegenſetzen,

daß auch diejenigen, welche den Geschlechtsadel zu ertheilen Macht haben, für baares Geld mit Adelsdiplomen eben so freygebig sind, als je eine Facultät mit Doctordiplomen war; und dennoch behält der Geschlechtsadel noch immer seinen Werth *d*).

a) S. 1. B. Leyser Spec. 2. m. 6. und Spec. 664. m. 6. Struben rechtl. Bed. Th. 3. S. 443 und 445.

b) Z. B. die Hessen-Casselische Rangordnung von 1762. setzte die Doctoren in die zehnte Classe neben Cammerdiener, Bereuter, Büchsenspanner, Hausconditor, Küchen- und Backschreiber. Im Jahr 1786 sind sie doch wieder um zwey Klassen erhöhet. S. Ledderhose kl. Schriften, Th. 2. S. 329.

c) de Selchow *Elem. iur. germ.* §. 124. Joh. Horix *oratio de causa contemtus doctorum;* findet sich im Hartlebenschen *Thesauro dissertationum iuridicarum in academia Moguntina habitarum*, Vol. I. P. 2. p. 253–256.

d) Schon zu K. Friedrich III. Zeiten war die Ritterwürde, wie der gelehrte Adel, auch ohne alles Verdienst, für Geld zu haben. Aeneas Sylvius *hist. Friedr.* III. p. 81. sagt: "Nos hodie delicatos et in plumis nutritos, qui nudatum ensem nunquam videre, quin et infantes in cunis iacentes, militaribus decoramus honoribus. Quid! quod homines docti atque inter literas educati, qui se debili corpore et animo pauido sciunt, sumere insignia militiae non verentur. Quod si milites exercitati bellis mei animi essent, peterent et ipsi Doctoratus honorem. Quippe non minus isti leges, quam illi arma nouerunt. Sed neque doctoratus ipse sincerus est, indoctos quam plures doctores nouimus, multosque Caesar in Italia promouit, quibus aurum pro scientia fuit."

§. 422.

Insonderheit ihren Anspruch auf Stiftspräbenden betreffend.

Der wichtigste Beweis von der ehemahligen Gleichheit des gelehrten und Geschlechtsadels bestand darin, daß beider Genossen gleich fähig gehalten wurden, zu den vornehmsten Kirchenpfründen in den hohen Dom-

capiteln und angesehensten **Collegiatstiftern** zu gelangen *a*). Allein seit der wachsenden Uebermacht des Adels, ist den Doctoren, vorzüglich mit Hülfe der Ahnenprobe, hin und wieder aber auch durch besondere, dem Adel zu Theil gewordene Privilegia, dieser wichtige Vorzug in vielen Stiftern entrissen worden. Eigenmächtige, auf ihre fernere Ausschließung abzweckende, neue Stiftsstatuten blieben auf alle Fälle ungültig, und so fern ihrer Beförderung weder Fundation, noch gültige Statuten, Privilegia oder Herkommen entgegenstanden, mußten sie zugelassen werden *b*). (§. 378. *b*) und (§. 402).

a) Chr. Gottl. Buder diss. *de iure doctorum ad canonicatus: ad illustrationem art. V. §. 17. I. P. O.* Jen. 1753. Einsdem *Symmicta observ.* L. 2. p. 125. G. L. Böhmer pr. *de iure promotorum adspirandi ad beneficia ecclesiastica.* Gotting. 1754. und in den *observat. iuris can.* p. 336.

b) *Instr. Pac. Osnabr.* art. V. §. 17. "Opera detur, ne nobiles patricii, gradibus academicis insigniti, aliaeque personae idoneae, vbi id *fundationibus* non aduersatur, excludantur, sed vt potius in iis conseruentur." Daß unter dem Ausdruck *Fundationes* auch Stiftsprivilegia, Stiftsstatuten und Herkommen begriffen seyn müssen, hat sehr richtig schon J. G. Cramer *de nobilitate auita* p. 162. bemerkt. Siehe jedoch über den Sinn dieser Stelle auch noch Spittler im Göttinq. historischen Magazin, Bd. 2. St. 3. S. 433. f. Vgl. mit 554 f. und J. M. Seufferts Versuch einer Geschichte des teutschen Adels in den hohen Erz- und Domcapiteln, nebst einigen Bemerkungen über das ausschließende Recht auf Dompräbenden. (Frankf. a. M. 1790. 8.) S. 130 f.

Viertes Hauptstück.

Von den Städten, und den aus städtischer Verfassung entstehenden Privatrechten derselben, und ihrer Bewohner.

I.

Begriff und Ursprung der Städte; wie auch Ertheilung der Stadtgerechtigkeit.

§. 423.

Begriff von Stadt und Flecken.

Die ersten Städtebewohner — **Bürger, Burgenses**, und ihre **Burgimagistri** — erhielten diese Namen von der **Burg**, oder Festung, deren Vertheidigung ihnen anvertrauet war, und schon dieses gibt den Stand derer deutlich zu erkennen, welche anfänglich in die zu dieser Absicht angelegten Städte versetzt wurden *a*). Bey Städten dieser Art waren auch Mauren, Graben, Wälle und Thore unterscheidende Merkmahle. Seitdem aber so manche Stadt aus andern Ursachen entstand, sind dieses zwar gewöhnliche, aber keine wesentliche Kennzeichen einer Stadt. Vielmehr macht **zunftmäßige Betreibung bürgerlicher Nahrung, unter Aufsicht eines ordentlichen Stadtmagistrats** den eigentlichen Character einer Stadt aus; so wie hingegen diejenige **Gemeinheit, welche zwar ein oder andern Zweig bürgerlicher Nahrung, aber nicht unter der Aufsicht eines eigenen ordentlichen Stadtmagistrats, sondern allenfalls unter Aufsicht eines Beamten oder Gerichtsherrn betreibt**, nur den Namen **Flecken** oder **Markt**, auch wohl **Marktflecken** *b*) zu führen pflegt.

a) Hermann Conring *de vrbibus Germaniae*; in *operib.* Tom. I. p. 485. 516. Von städtischen Gerechtsamen überhaupt handelt von Selchow in seinen Rechtsfällen, Th. 1. S. 62 f.

b) Man vergleiche hiermit: Estor bürgerl. Rechtsgel. der Teutschen, Th. 1. S. 26 u. 153. auch Th. 3. S. 300. von Kreitmeyer *ad cod. Bauar.* Th. 5. Cap. 25. §. 1 f. Westphal deutsch. Privatrecht, Th. 1. S. 105. Andere wollen bloß die Mauer, als Unterscheidungszeichen zwischen Stadt und Flecken betrachtet wissen, nach der Parömie: Bürger und Bauer scheidet nichts als Mauer. S. Pufendorf in *Obs.* Tom. 2. append. p. 163. wo auch mehrere Schriftsteller angeführt sind. — Flecken ist das diminutiuum von Villa.

§. 424.

Ursprung deutscher Städte.

Die alten Deutschen wohnten nicht in Städten, und hielten sie sogar der Volksfreyheit gefährlich *a*). Die ersten Städte sind im südlichen Deutschland, als Festungen zum Schutz römischer Kolonien, angelegt. Nach diesem Beyspiele entstanden auch in dem übrigen Deutschland Städte; und zwar früher in den wendischen Landen, später im mittleren Deutschland zwischen der Elbe und dem Rhein *b*). Die Veranlassung zur Anlegung einer Stadt war aber nicht bey allen der dadurch zu bewirkende Schutz des Landes gegen einbrechende Feinde. Oft gab bloß die zur Handlung bequeme Lage, die Ueberfahrt eines Flusses, oder die Nahrung, welche eine ansehnliche geistliche Stiftung dem Kaufmann und Handwerker verschaffte, die nächste Veranlassung, daß ein Ort Stadtrecht erhielt *c*).

a) Tacitus *de mor. Germ.* c. 16. und *Hist.* L. IV. c. 64. Ammianus Marcellinus *Rer. Rom.* Lib. 16. §. 3. Heineccius in *elem. iur. germ.* L. 1. T. 5. §. 99.

b) Conring l. c. §. 82 sq. Fr. Thomas *analecta Gustrouiensia*, p. 4. Gundling *de Henrico Aucupe* §. 21. p. 142. Karl Gottl. Anton Versuch über der alten Slawen Ursprung, Sitten, Gebräuche, Meynungen und Kenntnisse; Th. 2. (Leipz. 1789 8.) S. 100.

c) Von Entstehung der Städte und Bürger s. auch Kindlinger in den Münsterschen Beyträgen, B. 2. S. 203-258. und G. P. H. Norrmanns Gesch. der älteren deutschen Nationalverfassung, der Entstehung und Aufnahme deutscher Städte, und der Abkunft ihrer Bewohner. Hamb. 1782. 8.

§. 425.

Befugniß, Stadtgerechtigkeit zu ertheilen.

Solche Städte, welche nach ihrer ersten Bestimmung Burgen oder Festungen seyn sollten, wurden anfänglich nur auf Befehl oder Erlaubniß des Kaisers erbauet *a*). Andere hingegen, welche ohne diese Absicht entstanden, bedurften dergleichen bey ihrem nach und nach erfolgenden Anwachse nicht; und seitdem die Landeshoheit der Reichsstände ihre völlige Ausbildung erhalten hat, ist auch die landesherrliche Befugniß, Stadtrecht durch eigene Privilegia zu ertheilen, keinem gegründeten Zweifel weiter unterworfen *b*).

a) Beyspiele hiervon haben gesammelt Pfeffinger in *Vitriar. illustr.* Lib. 3. tit. 2. §. 36. S. 245 f. Struben in den Nebenst. Th. 4. S. 50. und 100. Estor teutsche Rechtsgelahrtheit, Th. 3. S. 265. Denen beyzufügen ein Beyspiel von K. Ludwig IV., welcher noch im J. 1328 und 1341. an die Grafen Friedrich und Heinrich von Truhendingen die Erlaubniß wegen Erbauung und Befestigung der Stadt Baunach ertheilte; bey Jo. Fr. Gruner in *Opusculis ad illustrandam historiam Germ.* T. 1. p. 271. 274. Mehr andere Beyspiele von K. Carl IV. finden sich im Urkunden-Buche zum Geschlechtsregister der Häuser Isenburg, Wied und Runkel. N. 9. S. 18. *Ludwig relic. Mscr.* T. 2. p. 309. T. 10. p. 201. Senckenberg in *select. iuri et hist.* T. 2. p. 634. 643. Gadenus *in Cod. dipl.* T. 3. p. 414. Beyspiel von K. Wenzel bey Senckenberg l. c. T. 5. p. 556.

b) Thomasius in tr. *de iure statuum imperii dandae ciuitatis* §. 36 sq. Estor a. a. O. Th. 1. S. 129. J. J. Moser von kaiserl. Regierungsrechten und Pflichten, S. 563. Derselbe von der Landeshoheit im Weltl. Th. 7. S. 81 f.

und älteres Staatsrecht, Th. 5. S. 524. Pütter hist. Entwickelung der heutigen Staatsverfassung des teutschen Reichs, Th. 3. S. 267. Der Bischoff Eberhard von Münster gab schon 1288. seiner Villae Haltern Stadtgerechtigkeit. Kindlingers Münsterſche Beyträge Th. 1. in den Urkunden N. 1.

II.

Von der alten Regimentsverfassung in den Städten.

§. 426.

Vrbes regales et praefectoriae; libertate romana et francica donatae.

Um sich richtige Begriffe von der Entstehung und Natur der heutigen Regimentsverfassung in den deutschen Städten zu machen, ist nöthig, zuvor einen Blick auf das ursprüngliche Stadtregiment zu thun. Schon dieses war verschieden, nach dem verschiedenen Verhältnisse, worin die Städte entweder unmittelbar gegen den Kaiser als **königl. Städte** — vrbes regiae: — oder gegen seine Statthalter, einen Bischoff, Herzog, Markgraf, Landgraf ꝛc. als vrbes praefectoriae standen. In den größeren königlichen Städten war gewöhnlich vom Kaiser ein **Graf** zu Führung des Ruders bestellt; in den kleineren ernannten der Kaiser oder die Herzoge in dieser Absicht einen **Voigt**. Zur Sicherheit des städtischen gemeinen Wesens gegen alles willkührliche Regiment hatten aber Grafen und Voigte die Burgimagistros und Scheffen zur Seite *a*). Hiernächst machte auch dieses eine Verschiedenheit zwischen den alten Städten, daß in einigen die Regimentsverfassung nach **römischer**, in andern nach **fränkischer** Weise eingerichtet war — vrbes vel romana, vel francica libertate donatae. — Der Hauptunterschied derselben bestand darin, daß erstere ohne Graf und Voigt, allein durch einen von ihnen selbst erwählten Stadtmagistrat regiert wurden.

Indeſſen gab es von dieſer Art Städte in den älteren Zeiten nur wenige in Deutſchland; und es iſt unerweislich, daß alle königliche Städte eine ſolche römiſche Regimentsverfaſſung gehabt hätten *b*).

a) Conring l. c. §. 73-75. Hertius *de ſpecialibus R. G. I. rebus publ.* §. 22. Heineccii *elem. iur. germ.* L. 1. §. 112. et 115. Geo. Ernſt. Ludwig Preuſchen Nachricht von der Regierungsart der Städte unter den Carolingiſchen und ſächſiſchen Königen; in Schotts juriſt. Wochenbl. Th. 5. S. 80 f. S. auch §. 49 b. Jo. Paul. Kressii *Vindiciae iuſtitiae iudicii recuperatorii — vbi de municipiorum hiſtoria, iurisdictione, Vogteiis, Schuldeſiis, municipalibus iudiciis, iure politiae, Gildorum, Vectigalium, Rathhäuslichen Gütern aliisque in re municipali ſcitu non indignis pluribus diſſeritur.* Helmſt. 1736. recuſ. auct. 1737. 4. [Ueber den Urſprung der ſtädtiſchen Verfaſſung in Deutſchland von Eichhorn, in der Zeitſchrift für die geſchichtliche Rechtswiſſ. B. 1. H. 2. B. 2. H. 2. Ueber den Urſprung der Städte in den Braunſchweig-Lüneburgiſchen Landen und ihre ältere Regimentsform; im Hannöver. Magazin von 1793. St. 17 f.]

b) Dieſes behauptet G. S. Treuer *in diſcuſſione logomachiae de ciuitatibus mixtis*, cap. 1. §. 8. Siehe dagegen Struben in den Nebenſtunden, Th. 1. S. 404. Zur Beſtätigung dient inſonderheit das Beyſpiel von Goßlar; welchen Ort ſchon der Annalilia Saxo ad annum 1050 eine *regalem villam* nennt; und doch war daſelbſt ein kaiſerlicher Voigt. S. Heineccius in *antiq. Goslar.* p. 220. 221. 338. Von der richtigen Bedeutung des Wortes *villa* im Mittelalter ſ. Adelung in *Gloſſar. manuali* T. VI. p. 618 ſq. Strubens Nebenſtund. Th. 2. S. 401 f. Kuckenbecker in *analectis Haſſiacis* collect. 4. p. 261. und 262. auch collect. 1. p. 251. und collect. 7, p. 66. Eccard *ad leg. Sal.* Tit. 38. p. 128. Gundlingiana P. 18. p. 221. Vergl. damit Spittlers Geſch. des Fürſtenthums Hannover Th. 1. S. 14. 26. Mich. Conr. Curtii *de Germanorum priſci et medii aeui vrbibus et oppidis, earumque indole et politia proluſio* I. Marb. 1796. 4. — Daß nur eine libertas romana, aber keine francica in den deutſchen Städten exiſtirt habe, behauptet Herr Prof. Zachariae in diſſ. *de libertate romana ciuitatibus olim conceſſa.* Wittemb. 1797.

§. 427.

Die Hauptpersonen im Stadtregiment waren 1) der Voigt;

Nach Abgang des Grafenregiments in den größeren königlichen Städten, waren der **Voigt** und **Schuldheiß** in allen nach fränkischer Art eingerichteten Städten die ersten obrigkeitlichen Personen; welche in den unmittelbaren sich nur durch den Titel **Reichsvoigt** und **Reichsschultheiß** auszeichneten *a*). Der **Voigt** hatte Namens des Kaisers, oder späterhin des Herzogs den **Blutbann, Schutz** und **Sicherheit** der Stadt *b*), wie auch die **Einkünfte** des Kaisers oder des Landesherrn zu besorgen; und seitdem die Regimentsverfassung in den Städten sich hauptsächlich auf das Zunftwesen stützte, führte er auch über letzteres die oberste Aufsicht. Alles was zu seinem Amte gehörte, begriff man unter dem Namen **Voigtey, Voigteygerechtigkeit, Pflege, Advocatie;** in den älteren Zeiten auch Villicatio, Villicatura; so wie er selbst auch der **Pfleger**, *aduocatus villicus, Villicus maior*, auch *Maior villae* c) genannt wurde.

a) Daß alle Reichsstädte, wenigstens die am Rhein gelegenen, von diesem Regimente ursprünglich frey gewesen, und kaiserliche Voigte und Schuldheißen nur neuerlich denselben aufgedrungen wären, suchte zu erweisen: Joh. Frid. Moritz in der historisch diplomatischen Abhandlung vom Ursprung der Reichsstädte (Frankf. u. Leipz. 1756. 4.) S. 16 f. Siehe dagegen D. G. Struben von den städtischen Reichsvoigteyen; in den Nebenst. Th. 5. S. 282 f. Die gründlichste Belehrung von der Natur dieser Reichsvoigteyen gibt (Dan. Heiders) Historischer Bericht von den alten Reichsvoigteyen bey den Erb-, Frey- u. Reichsstädten, wie auch bey den Hoch- Stift- und andern Klöstern. Stuttgard 1655. und Ulm 1732. 4. S. auch Wilh. Frid. von dem Knesebeck diss. *de aduocatis et iure magni advocati Cellensis*; Sect. 1. §. 11; in de Selchow *Electis iuris germanorum* p. 557 sq. und Ch. Jac. von Zwierleins allgemeiner Umriß der Lehre von der Voigtey — und Schutz und Schirmgerechtigkeit; in seinen Nebenst. Th. 1. N. 12. S. 225 f.

b) Strubens Nebenſtunden, Th. 1. S. 423.

c) S. §. 426. b) und Adelung in *Gloſſar. manual.* art. *Villicus* T. VI. p. 824. Meine Vertheidigung der Hochſtift Hildesheimiſchen Landesverfaſſung und landſtändiſchen Gerechtſame, §. 85.

§. 428.

2) der Schuldheiß.

Die zweyte Hauptperſon in der alten ſtädtiſchen Regimentsverfaſſung war der **Schuldheiß** (ſpäter auch **Prätor** genannt), deſſen Amt ſich auf die Verwaltung der **Gerichtbarkeit** einſchränkte *a*). Doch hatte derſelbe darin die **Scheffen**, als die eigentlichen **Urtheiler**, zur Seite (§. 22 f.), ſo wie auch der **Voigt** in dem, was ſeines Amts war, nicht eigenmächtig verfahren durfte *b*). Aber auch bey dieſer Einrichtung blieben die kaiſerlichen und landesherrlichen Voigte und Schuldheißen noch immer ſehr beſchwerliche Hofmeiſter der durch den vermehrten Zufluß des Handels reich, und oft übermüthig gewordenen Bürger, welche einige derſelben ſchon ſehr frühzeitig los zu werden ſuchten *c*).

a) Sehr beſtimmt gibt das ſächſiſche Weichbild das Verhältniß des Schultheiſſen und Voigts an, im Art. 18. S. 37. der Ludoviciſchen Ausgabe: "Nun höret und vernehmet um den belehnten **Voigt**, der des **Königes Bann** hat, ob er nicht richten wollt, wenn man vor ihn klaget, und ob er das lieſſe durch Lieb, Leid, oder durch Gabe willen, oder durch andere Dinge, oder ob er ſelber ungericht thäte, das er zu Recht nicht thun ſollte, ſintemahl daß er zum Richter gekohren wird, Recht zu ſtärken, und Unrecht zu kränken, wird er darum beklaget zu ſeinen ſelbſt Dinge, der Schultheiß ſoll ſein Richter ſeyn, und da zwinget man ihn zu mit Rechtens Urtheil, daß er vor ihm antworten muß, als ich euch ſolches hie beſcheiden will. Er heiſſe den Voigt aufſtehen, (wenn er über ihn zu klagen habe) mit urtheilen und bitte, daß er einen andern Richter an ſeine Stadt ſetze, der ihn richte, daß er einen andern Richter an ſeine Stadt ſetze, der ihn richte, daß ſoll er thun, und ſetze den Schuldheiſſen an ſeine ſtatt, der ſoll richten über den Voigt, zu gleicher Weiſe, als der Voigt

über den Schultheissen richten soll; darum so mag der Voigt kein Recht-Ding haben, ohne seinen Schuldheissen, sintemahl er sich vor erbiethen soll zu Recht. Ob ihn denn niemand vor ihn beklaget, wegert er das mit Unrecht (Jahr und Tag), so ist dem Landesherrn das Gericht ledig, das er vom ihm hatte, und dem König der Bann."

b) Strubens Nebenstunden, Th. 1. S. 414. 418. und 422 f. Senckenberg *meditat. de communibus decretis*, §. 8 sq. in *Parergis Gottingenf.* lib. 2. p. 130. sq. Desselb. Vorrede zum *Corp. iur. feudal.* §. 24. Gruben in *origin. Hanov.* p. 144. 201

c) Conring l. c. §. 116. Hertius *de orig. et progressu specialium rerumpublicarum German.* §. 7. in seinen *Opusculis* Vol. 1 T. 2. p. 63.

§. 429.

Befreyung einiger Städte von diesen obrigkeitlichen Personen.

Dieses ist nach und nach vielen ansehnlichen deutschen Reichs- und Landstädten gelungen; indem sie durch Geld und andere Mittel, welche das Faustrecht darbot *a*), die Voigteyen und Schultheißenämter, oder wenigstens eines von beyden, an sich brachten; und dadurch zugleich die Freyheit erhielten, ihr Stadtregiment, ganz oder zum Theil, nach Gutdünken zu bestellen *b*). Wenn solche nun gleich auf diese Weise Befugniß erhielten, ihre obrigkeitlichen Personen aus ihren eigenen Mitteln zu erwählen, so erfolgte dennoch in ihren übrigen reichs- oder landstädtischen Verhältnissen damit keine wesentliche Veränderung *c*). In den meisten ärmeren und ohnmächtigern Städten bliebs aber ganz bey der alten Verfassung *d*).

a) Strubens Abhandlung von den Hoheitsrechten mittelbarer Städte; in den Nebenst. Th. 1. S. 439.

b) Siehe zum Beyspiel von Frankfurth Joh. Ant. Moritz Einleit. in die Staatsverfassung von Frankfurth, Th. 1. S. 192. 279 f. Von Leipzig: Jach. Schneiders *Chronicon Lipsiense* S. 229. und J. G. Schulz Beschreibung der Stadt Leipzig (Leipz. 1784. 4.) S. 13. Von Stral-

ſund: Gadebuſch Pommerſche Sammlung, B. 1. S. 377 f. Als Beyſpiel einer Landſtadt, welche gleich bey ihrem Urſprunge freyes Regiment erhielt, (§. 426.) verdient Roſtock angeführt zu werden S. Hiſtor.-diplom. Abhandl. von dem Urſprunge der Stadt Roſtock Gerechtſame und deren Verfaſſung in weltlichen Sachen bis zum Jahr 1358 (Roſtock 1757. Fol.) Abſchn. 4. §. 25 f. Viele Städte haben mit der Befreyung von dem Voigt ſogar das Recht erworben, einen eigenen militem perpetuum zu halten, und das ius proprii praeſidii auszuüben.

c) Von Cramer Abhandlung über die Frage: Ob eine jede Municipal- oder Landſtadt, wenn ſie auch mit allen nur erdenklichen Privilegiis verſehen, jedennoch eine gewiſſe ſpeciem ſubiectionis zugleich erkennen müſſe; in den Wetzl. Nebenſt. Th. 7. S. 1 f.

d) Doch gibts auch von kleineren Städten Beyſpiele der gewonnenen Unabhängigkeit dieſer Art. S. z. B. von Neurupin, Martin Dieterichs Nachricht von den Grafen zu Lindow und Rupin (Berlin 1725. 8.) S. 33 f. und von der Stadt Wuſterhauſen, ebendaſelbſt S. 62. 78. 126.

III.

Von der heutigen Regimentsverfaſſung in den deutſchen Städten.

§. 430.

a) Verſchiedenheit der Städte in Anſehung der inneren Regimentsverfaſſung; a) Reichs und Landſtädte.

Nach dieſen Bemerkungen, über die alte Regimentsverfaſſung der deutſchen Städte, wird ſich nun auch die heutige leicht begreiflich machen laſſen, welche jedoch hier nur nach einigen allgemeinen Hauptzügen erwogen werden kann *a*). Die im Statsrecht wichtige Eintheilung der Städte, nach ihrem Verhältniſſe zum Kaiſer und Reich, kommt hier in keine Betrachtung; da hieraus kein weſentlicher Unterſchied in ihrer inneren Verfaſſung entſteht; und bey Einrichtung derſelben, zumahl in älte-

ren Zeiten, Autonomie in den Landstädten eben so viel, als in den Reichsstädten vermochte (§. 50 und 51). [Von den letzteren sind nach dem Reichsdeputationshauptschluß von 1803 nur 6 übrig geblieben, und von diesen nur 4 als freye Städte in den deutschen Bund aufgenommen worden.]

a) Balthas. Conr. Zahn *Ichnographia municipalis.* Francof. 1630. 8. und sehr vermehrt unter dem Titel: *Politia municipalis — tractatus noua methodo nouisque capitibus auctus auctoris filio* Theod. Ern. Zahn. Lippae 1713. 4. J. E. Rhetii diss. *de iure ciuico seu municipali;* in Vol. I. diss. select. Francof. N. 9. Fr. Geisler diss. *de ciuitatibus municipalibus in imp. R. G.* Lipf. 1778. Ernst. Aug. Haus diss. *de habitu antiquo municipiorum prouincialium* (Landstädte) *medii aeui germaniae eiusque ab hodierno discrimine,* Mogunt. 1790. Ernst Ludw. August Eisenhart Versuch einer Anleitung zum teutschen Stadt- und Bürgerrechte. Braunschw. 1791. 8. K. F. Terlinden Grundsätze des deutschen Stadt- und Bürgerrechts. Halle 1797. — Die neue preußische Städteordnung ist vorzüglich merkwürdig. — G. Hessel comment. *de iuribus ciuitat. mediatarum in Germania.* Altorf. 1793. 4. Als Muster guter Ausführung über die besondere Verfassung einzelner Städte verdient empfohlen zu werden: Joh. Ant. Moritz Versuch einer Einleitung in die Staatsverfassung der Reichsstadt Frankfurth. Frankf. am Mayn. Th. 1. 1785. Th. 2. 1786. 8. Kirchner Geschichte der Stadt Frankfurth a. Mayn. Th. 1. 1807. — Von Hamburg: G. P. H. Normanns geographisches und historisches Handbuch der Länder, Völker- und Statenkunde, B. 1. Abh. 5. S. 3018-3087; und ausführlicher: Jon. Lud. von Heß in der Beschreibung von Hamburg, Th. 1-3. Hamb. 1787-1792. wovon insonderheit der dritte Theil die Politologie enthält. Die Normannische Beschreibung hat auch Jäger in das juriſt. Magazin für R. St. Th. 3. S. 251 f. aufgenommen. — Paul von Stetten Beschreibung der R. St. Augsburg nach ihrer Lage, jetzigen Verfassung ꝛc. Augsb. 1788. 8. Cassels hist. Nachricht von der Regimentsverfassung der R. St. Bremen. Bremen 1768. Chr. Nic. Rollers Gesch. der R. St. Bremen; Th. 2. Cap. 6. — Von Hildesheim ſ

Joach. Barward Lauenstein diplomatische Historie des Bisthums Hildesh. (Hildesh. 1740. 4.) S. 102-169. — Arn. Mallinckrodt Versuch über die Verfassung der Stadt Dortmund. Erstes Bändch. Dortm. 1795. 8. S. auch oben §. 50. —

§. 431.

b) Schriftsässige, Amtsässige und Patrimonialstädte.

Wichtiger für die Untersuchung der inneren städtischen Verfassung ist der Unterschied der Landstädte, da sie, in Rücksicht auf ihren Gerichtsstand, in **Schriftsässige, Amtsässige** und **Patrimonialstädte** eingetheilt werden. Unter diesen haben die beyden letzteren Arten **gewöhnlich** nur **Fleckenrecht** (§. 423); so wie hingegen die schriftsässigen Städte in den Landen, welche eine ordentliche Landtagsverfassung haben, zugleich **landtagsfähig** sind. In den Flecken finden sich zwar **Gemeindebürgermeister** und **Gemeindevorsteher**, welchen außer der Verwaltung der Gemeindegüter, und Besorgung der Angelegenheiten der Gemeinde, auch wohl ein Theil der niederen Policey anvertraut ist; die aber größten Theils weder Gerichtbarkeit, noch sonstige Gerechtsame eines ordentlichen Stadtmagistrats haben. Einige dieser Amts- oder Patrimonialstädte, welche schon frühzeitig wahres Stadtrecht und mit demselben auch ein Schöffencollegium erhalten haben, sind auch mit einer Gerichtbarkeit versehen, von welcher sodann an das Amt oder an das Patrimonialgericht als zweyte Instanz appellirt wird. (S. §. 436).

§. 432.

c) Eigentliche Städte im Gegensatz von Flecken.

In der öffentlichen Verfassung der übrigen, im Gegensatz von **Flecken, eigentlich sogenannten Städte**, macht dieser Umstand eine Hauptverschiedenheit aus, daß einige, nach erfolgter Befreyung von den ehemaligen

kaiſerlichen und landesherrlichen Voigten und Schuldheißen (§. 428), allein durch den aus ihren Mitteln erwählten **Stadtmagiſtrat** regiert werden *a*), die meiſten andern aber, in Anſehung ihres ſtädtiſchen Regiments ſich noch ganz oder größten Theils in der alten Abhängigkeit befinden (§. 429). Bey dieſen hat alsdann der unter allerley neueren Titeln noch vorhandene Voigt oder Schuldheiß den Vorſitz im Stadtmagiſtrate.

a) Siehe §. 429. not. *c*) und Gottl. Sam. Treuer in *discuſſione logomachiae de civitatibus mixtis.* Gotting. 1742. Ernſt Chr. Weſtphals Abhandlung von privilegirten Landſtädten, und ob es Städte gebe, die halb Reichs- und halb Landſtädte ſind; im teutſchen Staatsrecht, S. 101 f.

§. 433.

2) Der Stadtmagiſtrat. a) Innerer Rath.

Dieſer **Stadtmagiſtrat** iſt dasjenige Collegium in einer Stadt, welches die Gerichtbarkeit, ſo weit ſolche der Stadt zukommt, ſammt der damit verbundenen niederen Polizey zu beſorgen, der Stadt Güter zu verwalten, und ihre Gerechtſame aufrecht zu erhalten hat. Er wird eingetheilt in den **inneren** und **äußeren** Rath. Zu jenem gehören: 1) die **Burgemeiſter** oder *Conſules*, welche an manchen Orten auch *Proconſules*, **Rathsmeiſter, Städtemeiſter, Stadtpfleger, Ammeiſter** heißen; — und vor Alters Magiſtri Conſulum, Rectores Conſilii genannt wurden *a*); 2) die **Rathsherren** oder Senatores, welche man in älteren Urkunden auch mit dem ſehr paſſenden Namen Conſules *b*) bezeichnet findet. Die Namen Conſules und Senatores, ſo fern ſolche für Bürgermeiſter und Rathsherren oder Scheffen gebraucht werden, ſind mit der libertate romana (§. 426) im dreyzehnten Jahrhunderte von einigen größeren Städten in Deutſchland angenommen, und dieſem Beyſpiele folgte hernach die latiniſirende Titel-

sucht auch in den übrigen zum Theil sehr kleinen Städten. In vielen derselben ist nur das ursprüngliche **Schöffencollegium** in einen solchen Stadtmagistrat verwandelt. Wie viel Einfluß auf Ernennung seiner Glieder dem Landesherrn in den Landstädten zukomme, hängt ganz vom besonderen Herkommen, von den Privilegien einer jeden Stadt und den Recessen derselben mit ihrem Landesherrn ab *c*). Die **Syndiken** der Städte sind der Regel nach keine ordentliche Mitglieder des inneren Raths, sondern Consulenten oder Bevollmächtigte der Stadt; wofern sich aus der besonderen Verfassung nicht ein anderes Verhältniß ergibt *d*).

a) S. z. B. von Leipzig Schneider a. a. O. S. 227.

b) K. Carl IV. schrieb 1361 an den Magistrat der Stadt Magdeburg: "Karolus quartus — Magistro Consulum, Consulibus et vniuersitati ciuitatis Magdeburgensis fidelibus suis dilectis gratiam etc." bey Meibom in *scriptor. rer. germ.* T. II. p. 378.

c) G. Engelbrecht *de consulibus*, vom Ursprunge der Stadt- und Bürgerrechte und Rathswahlen, deren Pflichten sowohl in Reichs- als auch andren Städten. (Helmstädt 1699. wieder aufgelegt. Jena 1756. 4.) cap. 2. Strubens Abhandl. von den Hoheitsrechten mittelbarer Städte, in den Nebenst. Th. 1. S. 453. Car. Gottl. Knorre diss. (sub praes. J. P. de Ludwig) *differ. Iur. Rom. et Germ. de Senatoribus et Consulibus.* Halae 1711. und 1739. Mevius *ad ius Lub.* ad rubr. Tit. I. Lib. 1.

d) Letzteres ist oft in den kleineren Städten der Fall, wo der Syndicus zuweilen der einzige Rechtsgelehrte und deshalb der Justitiarius ist, der die ganze städtische Gerichtsbarkeit verwaltet. Zahn *polit. municipal.* Lib. 2. cap. 5. n. 45. cap. 9. n. 43 f. und cap. 21. pertot. Struckii *vsus modern. Pand.* Lib. 3. tit. 4. §. 2 sq. Leyser Sp. 54. m. 9-14. Eisenharts Anleitung zum Stadt- und Bürgerrechte, §. 48.

§. 434.

b) der äußere Rath.

Zum **äußeren Rath**, welcher an einigen Orten auch der **untere**, oder **große Bürgerrath** genannt wird, ge-

hören die Oberalten, Elterleute, (Seniores), Bürgerdeputirten, Gildendeputirten, Bürgervorsteher, Bürgerausschuß, Rathsverwandten, Geschworene, Genannten und Wohlbenahmten; oder was sie sonst für Titel führen, die an vielen Orten auch, wie ehemals zu Rom, von der Zahl hergenommen sind, woraus ihr Collegium besteht *a*). Im Allgemeinen, und ohne weitere Rücksicht auf besondere Verfassung einer Stadt, läßt sich, nach der Absicht dieser Einrichtung im städtischen gemeinen Wesen, der Antheil, welcher diesem äußeren Rath am Stadtregimente gebührt, nur dahin bestimmen, daß keine wichtige, das ganze gemeine Wesen angehende Sache, ohne Wissen und Zustimmung desselben vom inneren Rathe beschlossen werden dürfe. Aristokratischer Despotismus von Seiten des inneren Raths, und democratischer Unfug des äusseren, hat übrigens in vielen angesehenen deutschen Städten sehr oft den Kampf im kleinen erneuert, worin zu Rom Senat und Volkstribunen lange Zeit mit einander verwickelt waren. Der Erfolg hat gewöhnlich den Ausschlag für die gerechten Forderungen der Bürgerschaft gegeben *b*).

a) Siehe z. B. von den Hundertmännern zu Stralsund Dähnerts Pommersche L. O. Th. 2. S. 67 f. Von den Ein und funfzigern zu Frankfurth Moritz a. a. O. Th. 1. S. 306. und von den Funfzehn Oberalten, desgleichen von den Sechzigern, und Hundert und achtzigern zu Hamburg Normann a. a. O. S. 5024 f.

b) Ein neuer Auftritt dieser Art zu Nürnberg ist mit lichtvoller Untersuchung der dortigen Grundverfassung geschildert von Jul. Friedr. Malblanck in der vollständigen Darstellung der Rechte des größeren bürgerlichen Raths zu Nürnberg sowohl überhaupt als auch besonders in Steuersachen. 1787. Fol. — Eine sehr philosophische Grundlage einer dauerhaften Stadtverfassung, zur Beylegung der inneren Streitigkeiten ähnlicher Art zu Aachen liefert Chr. Wilh. von Dohms Entwurf einer verbesserten Constitution der kais. freyen Reichsst. Aachen. Aachen 1790. 4.

§. 435.

c) Rathsfähigkeit.

Der Inbegriff solcher Eigenschaften, welche bey Jemandem, der ein Mitglied des Stadtmagistrats werden will, nach der Grundverfassung des Orts erforderlich sind, machen die **Rathsfähigkeit** aus. Nach der Hauptabsicht aller Stellen im Stadtmagistrate gehört im allgemeinen dazu: 1) daß man Bürger des Orts sey, oder zuvor Bürgerrecht gewinne; 2) daß nicht schon andere sehr nahe Verwandte im Rath sitzen; 3) daß man die zur Verwaltung einer Stelle erforderlichen Einsichten besitze; weßhalb 4) in einigen Reichsstädten in Ansehung gewisser Stellen nur der Grad eines Doctors oder Licentiaten der Rechte die Fähigkeit gibt; wogegen 5) in Rücksicht der Stellen für Ungelehrte gewöhnlich erfordert wird, daß man Mitglied der Kaufmannschaft oder einer Zunft sey. 6) Wo die Verfassung zum Theil aristokratisch ist, da wird auch auf den **Patriciat** gesehen *a)* und 7) hat man hin und wieder aus besonderen Ursachen eine gewisse Summe des Vermögens zur Rathsfähigkeit gesetzt; so wie solche 8) auch hin und wieder durch das Religionsbekenntniß bestimmt wird *b)*.

a) S. §. 439 f.

b) Mevius *ad ius Lubecense* Lib. 1. Tit. 1. Das übrige in Bestimmung der Rathsfähigkeit beruhet auf Localverfassung. Siehe z. B. von Frankfurth Moritz a. a. O. Th. 1. S. 288. und von Hamburg Normann a. a. O. S. 3023. Von Augsburgs Verfassung s. die Regimentsordnung von 1719. in Jägers Reichsstädtischem Handbuch, B. 3. S. 1. und den Reinterreceß, B. 4. S. 292. B. 5. S. 154. und B. 6. S. 403. Die Regimentsgeschichte von Bremen. Ebendas. B. 6. S. 170.

§. 436.

d) Pflichten des inneren Stadtmagistrats.

Der innere Rath hat als **Regierungscollegium** betrachtet *a)* die vollziehende Gewalt; sorgt für die Erhal-

tung der öffentlichen Sicherheit und Vermehrung des Wohlstandes des städtischen gemeinen Wesens *a*); unterhandelt mit auswärtigen Obrigkeiten, und ertheilt den übrigen Dienern der Stadt ihre Instructionen. — Als **Justizcollegium** hat derselbe in erster, und in den größeren Städten auch wohl noch in einer zweyten Instanz die Rechtspflege. Die öffentlichen Angelegenheiten gehören der Regel nach vor den **vollen Rath**. Nur wo Gefahr auf dem Verzug beruhet, und in minder wichtigen Angelegenheiten pflegt dem regierenden oder worthabenden Bürgermeister erlaubt zu seyn, provisorische Verfügungen zu treffen. Hiernächst sind in den größeren Städten gewisse Gattungen der Geschäfte einzelnen Mitgliedern des innern Raths so weit anvertrauet, daß sie solche entweder nach vorhandenen Vorschriften Namens des ganzen Collegiums zu besorgen, oder darin den Vortrag an den vollen Rath zu thun haben; wovon sie dann auch den Titel zu führen pflegen; z. B. **Armenherr, Feuerherr, Gildenpatron** u. s. w. *b*). Dem vollen Rathe bleiben gewöhnlich vorbehalten: 1) die Aufnahme neuer Bürger; 2) die Sorge für die Erhaltung der Stadtgüter und Gerechtsame sammt deren Verwaltung; und 3) die Ausübung der Gerichtbarkeit *c*). Letztere erstreckt sich häufig auch außer den Ringmauern der Stadt, auf eine bestimmte **Feldmark, Termine**y oder **Landwehr**; jedoch ist sie der Regel nach nicht bis auf die sogenannte **Bannmeile** der Stadt ausgedehnt *d*).

a) Dan. Nettelbladts erste Gründe der Lehre von dem Policeyrechte der mittelbaren Städte; in der Samml. seiner jurist. Abhandl. N. VII. S. 153-204. von Berg in dem Handbuche des Policeyrechtes; B. 4. S. 163 f.

b) Siehe z. B. von der Vertheilung der Rathsämter zu Lübeck Stein in der Einleitung zum lübischen Rechte, §. 207. und von Hildesheim Launstein a. a. O. S. 128 f.

c) Strubens Abhdl. von der Städte Gerichtbarkeit; in den Nebenst. Th. 5. S. 441 f.

d) Auf dieses Meilenrecht bezieht sich auch die Stelle im Sachsenspiegel, B. 3. Art. 66: "Man en mut cheinen mark buwen

deme andern einer mile nah." S. hiervon Georg Marsmann *epiſtola, qua explicatur ius ciuitatum ſaxonicarum miliarium*, das ſtädtiſche Meilenrecht; hinter ſeinem *Tractatu mathematico iuridico de metrologia et miliologia.* Jen. 1671. 4. Deſſ. Nachricht von des ſächſiſch. Meilenrechts Urſprung und Eigenſchaft. Leipz. 1674. 4. G. C. Leyser in *iure Georgico* Lib. 3. cap. 21. n. 31 ſq. Joh. Gottfr. Schaumburg Einleit. zum ſächſiſchen Recht, Th. 1. exerc. IX. §. 24 f. S. 193. Schramm tr. *de ſtatuis mercurialibus*; cap. 3. §. 5 ſq. Schott *inſtitut. iuris Saxon.* (ed. 2.) p. 81 ſq. Hiſtoriſch-diplomatiſches Magazin für das Vaterland und angrenzende Gegenden. (Nürnb. 1782. 8.) B. 2. S. 318-345.

§. 437.

e) Stadt- oder Cämmereycaſſe,

Der Aufwand, welchen die Verwaltung des ſtädtiſchen gemeinen Weſens und die Erhaltung der übrigen damit verbundenen öffentlichen Anſtalten erfordert, wird aus der **Stadtcaſſe** oder **Cämmerey** beſtritten, die ihre Zuflüſſe erhält 1) vom **Bürgergelde**, welches für das Bürgerrecht bezahlt wird *a*); 2) von den **Einkünften** aus den Gütern der Stadt *b*) (§. 181. *c*); und 3) aus den zu dieſer Abſicht gemachten **Auflagen** (§. 125). Letztere dürfen heutzutage in keiner Landſtadt ohne landesherrliche Erlaubniß eingeführt werden. Ein wahres ius fiſci kommt den Landſtädten in Anſehung ihrer Stadtcaſſe nicht zu *c*); wenn ſie gleich **lübiſches Recht** haben (§. 36) *d*). Vermöge beſondern Herkommens oder Privilegien ſind jedoch manche einzelne Hoheitsrechte auch Landſtädten zu Theil geworden *e*).

a) S. davon weiter unten §. 447.

b) Von gemeinen Stadt-Gütern ſ. Mevius *ad ius Lub.* P. 2. Tit. 3.

c) Marc. Chr. Schaaf *de iure fiſci ad ciuitates mediatas ſiue municipales non pertinente.* Gotting. 1757. Nach beſonderen ſächſiſchen Rechten wird jedoch dieſes ius fiſci als ein Anne-

zum der Obergerichte betrachtet, und in so fern auch denen Städten beygelegt, welche Obergerichte haben. S. J. G. Schaumburg a. a. O. Th. 2. S. 569. Goth. Lud. Mencken diss. *de iure fisci mero adhaerens imperio.* Viteb. 1754.

d) In dem Reglement für die Großfürstlich-Schleßwig-Holsteinische Justizcanzley in Kiel, d. d. Kiel den 23. Apr. 1765, heißt es unter andern: "da auch ferner in dem alten lübischen Recht Artikel vorkommen, die die superioritatem territorialem der freyen Reichsstadt Lübeck supponiren, mithin in unseren holsteinischen Städten keine Anwendung finden, so wird unsere allerhöchste Willensmeynung dahin eröfnet, daß die Artikel des lübischen Rechts, welche die superioritatem territorialem zum Grunde haben, in unseren Holsteinischen Städten überall nicht zur Ausübung zu bringen sind." Herm. Ge. Bunekau *Bibliotheca iuris Lubecensis* p. 14. Jo. Carl. Henr. Dreyer diss. *de formula receptionis iuris Lubecensis eiusque indole forensi in ciuitatibus Holsatiae.* Kilon. 1751. Dess. Bedenken: ob die mit dem lübischen Rechte bewidmeten Landstädte sich des Rechts, die erblosen Güter ihrer verstorbenen Bürger zu sich zu nehmen, nach dem Art. 15. Tit. 2. Buch 2. des lübischen Rechts zu erfreuen haben. Kiel 1753. und in den schleßwig-holsteinischen Anzeigen des J. 1754. S. 595. G. L. Böhmer pr. *de iure fisci ciuitatibus mediatis vi conceſſi iuris Lubecensis non competente.* Gott. 1757. und in den *Elect. iur. civ.* P. 2. n. 10. p. 501 sq. Mevius *ad ius Lubecense* quaest. prael. VIII.

e) Strubens Nebenst. Th. 1. S. 453.

§. 438.

deren Verwaltung.

Die Verwaltung dieser öffentlichen Stadtcasse kommt zwar, so wie die Verwaltung der übrigen Stadtgüter, dem inneren Rath, und dem aus demselben dazu besonders bestellten **Rechenexamte, Losungsamte** oder einem **Stadtcämmerer** zu *a*); jedoch müssen die darüber geführten Rechnungen überall mit Zuziehungen der **Bürgerdeputirten** (§. 434) abgehört werden; und in neueren Zeiten ist in den Landstädten auch der landesherr-

lichen Regierung oder ihrem Commissario von dem Cassenzustande ordentliche Rechenschaft abzulegen; so wie überhaupt die Landesherren heutzutage nicht nur auf das ganze Stadtregiment, sondern vorzüglich auch auf die Verwaltung der Stadtgüter, aus mancherley Ursachen einen weit größeren Einfluß gewonnen haben, als ihnen von ihren Landstädten im Mittelalter zugestanden wurde *b*).

a) Abhandlung vom gesammten Cämmereywesen; in (des Kriegsraths Richters) Beyträgen zur Finanz-Litteratur in den preußischen Staaten (Frankf. und Leipz. 1784. 8.) St. 7 und 8. Joh. Christ. Konr. Schröters vermischte Abhandlung zur Erläuterung des teutschen Rechts, B. 1. S. 269 f. Ge. Schubarth diss. *de administratione rerum ad ciuitates pertinentium.* Jen. 1694.

b) Sam. Stryck *de iure principis circa rationes ciuitatum.* Hal. 1699. 4. Strubens Nebenstunden, Th. 1. S. 458.

IV.

Von den Patriciern.

§. 439.

Begriff.

Zur städtischen Regimentsverfassung gehört auch noch die Lehre von den **Patriciern.** Es hat nämlich in vielen deutschen Städten ehedem der Adel die Regierung zum Theil an sich zu bringen gewußt, woraus eine **aristokratisch-demokratische** Verfassung entstanden ist, die zwar in wenigen Landstädten *a*), aber in desto mehr ehemaligen Reichsstädten *b*) sich erhalten hat. Die solchem Stadtadel nach dem Herkommen und Verträgen eigen gewordenen Stellen im inneren Stadtmagistrat müssen alsdann aus diesen aristokratischen Familien besetzt werden, welche davon **Patricier, Geschlechter, rathsfähige Geschlechter** genannt werden *c*).

a) Die Erbmänner zu Münster waren auch solche Patricier. Die Städte Werle, Salza, Staßfurth und Lüneburg sind

vielleicht jetzt noch die einzigen Landstädte dieser Art. S. von Steinen westphälischer Geschichte, B. 8. S. 1211. J. H. Büttner Genealogien der vornehmsten lüneburgischen adeligen Patriciergeschlechter. Lüneb. 1704. Fol.

b) In diese Classe werden gemeiniglich, aber so viel die Verfassung neuerer Zeit betrifft, zum Theil sehr unrichtig gezählt: Augsburg, Biberach, Bremen, Cöln, Dortmund, Frankfurth am Mayn, Halle in Schwaben; Lindau, Lübeck, Memmingen, Mühlhausen, Nordhausen, Nürnberg, Ravensberg, Rothenburg und Ulm. Von der Specialverfassung dieser Städte in Ansehung des Patriciats s. J. J. Moser von der Reichsstädtischen Regimentsverfassung, S. 82 f. und von den teutschen Reichsständen, S. 1175 f. Riccii *spicil. iur. germ.* p. 284 sq. Von Augsburg s. Paul von Stetten des Jüngeren Geschichte der adlichen Geschlechter der Reichsstadt Augsburg. Augsb. 1762. 4. und Desselben Beschreibung der R. St. Augsb. (Augsb. 1788. 8.) S. 45 f. Von Frankfurther Patriciern s. von Lersnees Frankfurther Chronik; Th. 1. S. 294 f. Moritz in der Frankf. Staatsverfass. Th. 1. S. 212; und von den Lübeckschen die unter dem folgenden §. not. *e)* angemerkten Schriften. Die Regimentsverfassung und der Patriciat zu Ulm ist durch die kaiserliche Reformation vom J. 1548. und Constitution vom J. 1556 bestimmt, welche in Jägers juristi. Magazin für die R. St. Th. 2. S. 312 f. befindlich sind.

c) Moser a. a. O. S. 32. bemerkt, daß in einigen Reichsstädten ein jeder zum Patriciat fähig sey, welcher vom Kaiser den Adelstand erlangt hat, und um die Aufnahme in das Patriciat ansucht. — Unter den Schriftstellern über diese Materie zeichnen sich vorzüglich aus: Polyc. Leyser obs. *de origine patriciorum Germaniae:* In opusc. (Norimb. 1800. 4.) N. XIV. p. 180. Ach. Chr. Ranger (oder richtiger Phil. Jac. Haller ab Hallerstein) *de patriciis.* Regiom. 1681. und mit (von Senckenbergs) neuer Vorrede und Noten wieder aufgelegt. Giessae 1740. Der Pars generalis von Jon. Chr. Gattereri *historia illustris gentis Holzschuherianae.* Norimb. 1750. fol. wo p. 21. auch mehrere Schriftsteller von Patriciern angemerkt sind, denen noch beyzufügen ist: Hector Wilh. von Günderode genannt von Kellner Er-

läuterung zu der Geschichte des deutschen Stadtadels; im ersten Bande seiner von Posselt herausgegebenen Werke, S. 462 f.

§. 440.

Ursprung.

Wenn gleich die Meinung derer, welche die Milites agrarios, wovon K. Heinrich I. den neunten Mann in die von ihm neu angelegten Städte versetzte *a*), für Bauern im heutigen rechtlichen Sinne des Wortes halten wollen *b*), keinen Beyfall verdient; so läßt sich dennoch der **Ursprung der Patricier** schon um deswillen nicht von dieser Anstalt herleiten, da eines Theils keine von den Städten, zu deren alten und neuen Verfassung der Patriciat gehört, ihre oder ihres Patriciats Entstehung von jener Zeit her beurkunden kann; andern Theils aber in der Geschichte eben der Städte, welche mit einiger Zuverlässigkeit K. Heinrich I. zum Urheber zu haben, sich rühmen können, — als **Meissen, Quedlinburg** und **Merseburg**, — keine Spur von einem solchen aristokratischen Regimente zu finden ist. Erst am Ende des zwölften, und im dreyzehnten Jahrhunderte sind glaubwürdige Nachrichten vom Daseyn der Patricier anzutreffen *c*). In diesem Zeitpunkte fingen mehrere Städte an, sich nach Schutz für den wachsenden Flor ihres Handels umzusehen, weßhalb viele Edelleute, durch Aussichten auf Ehre und Reichthum gereizt, sich gern zu Vertheidigern derselben gebrauchen ließen; so wie auch manche durch Fehden gedrängte Landjunker in den festen Städten Ruhe und Schutz suchten *d*). Daher die **Stadtjunker, Edlen Gleven, Gleven**- (d. i. Spieß-) **Bürger** *e*), die, wo es ihnen glückte, sich des Stadtregiments zu bemächtigen, zu **Patriciern** wurden. Außer diesem allgemeinen gleich großen Bedürfnisse der Städte und des Adels, gab bey nicht wenigen, in deren öffentlichen Verfassung der Patriciat sich erhalten hat, ein

ansehnliches Salzwerk die Hauptveranlassung selbst zur ersten Entstehung der Stadt; und dann war es nicht zu verwundern, daß aus Salzjunkern auch leicht Patricier wurden (§. 177) *f*).

a) Die Nachricht des WITTECHINDI (Lib. I. *annalium* bey MEIBOM p. 639.) von dieser Sache, verdient hier in mehreren Rücksichten einen Platz: "Igitur Rex Henricus, accepta pace ab Hungaris ad nouem annos, quanta prudentia vigilauerit, in muniendâ patria et in expugnando barbaras nationes, supra nostram est virtutem edicere, licet omnibus modis non oporteat taceri. Et primum quidem ex *agrariis militibus nonum* quemque eligens in vrbibus habitare fecit, vt ceteris consamiliaribus suis octo habitacula extrueret servaretque. Caeteri vero octo seminarent et meterent, fruges colligerent nono, et suis eas locis reconderent. Concilia et omnes conuentus atque conuiuia in vrbibus voluit celebrari, in quibus exstruendis die noctuque operam dabant."

b) So erklären diese Stelle Joh. Dav. Köhler in der teutschen Reichshistorie, S. 62. und Chr. Ludw. Scheidt in den Nachrichten vom hohen Adel, S. 21. deren Autorität hernach mehrere gefolgt sind. S. dagegen GATTERER l. c. p. 2 sq.

c) S. Joh. Gottl. Gonne Abhandlung vom gemeinen Irrthum von dem Ursprunge der Patricier und Geschlechter; in A. F. Schotts jurist. Wochenblatte, Th. 2. S. 63 f. Scheidt a. a. O. S. 180. Vergleiche mit letzterem, so viel insonderheit die Lübecker Patricier betrifft, Joh. Carl Heinr. Dreyers Einleitung in die lübeckschen Verordnungen, S. 88 f. und Joh. Rud. Becker in der lübeckschen Geschichte, Th. 1. S. 446 f. G. P. von Stetten Geschichte der adelichen Geschlechter der Stadt Augsburg.

d) Strubens Nebenstunden, Th. 1. S. 544. Th. 4. S. 381 f.

e) JAC. WENCKERI diss. *de Glevenburgeris*; hinter dem Tract. *de Pfalburgeris*. Argent. 1698. 4. CHR. ULR. GRUPEN von den edlen Gleven; in *obseruat. rer. et antiq. germ.* p. 355 sq. C. F. WALCH diss. *de nobilibus iure ciuitatis donatis*; in Opuscul. T. 2. p. 71-94. G. C. Voigt gemeinnützige Abhandlungen, S. 237 f.

f) J. H. Jung *de iure Salinarum*, cap. 3. §. 24. Die Schliessenſche Geſchlechtshiſtorie, S. 192 f.

§. 441.

Patres primi et cooptati.

Der ariſtokratiſche Uebermuth ſolcher Stadtjunker reizte in vielen deutſchen Städten den Freyheit liebenden Bürger ſo weit, daß er ſein Möglichſtes that, um den Adel, wo nicht ganz aus der Stadt, doch wenigſtens aus dem Stadtregiment wieder zu vertreiben *a*); und da ſeit dem Landfrieden, beſonders im Vertheidigungsdienſte der mittelbaren Städte, weder Ehre, noch Reichthum weiter zu gewinnen war, ſo verließ der Adel die letztern von ſelbſt. Aber auch da, wo er ſich bis auf unſere Zeiten beym Patriciate behauptet hat, war dennoch wegen des Ausſterbens oder Wegziehens vieler Geſchlechter nöthig, daß ſie von Zeit zu Zeit ergänzt wurden *b*); woraus der Unterſchied zwiſchen patres primos et cooptatos entſtanden iſt *c*).

a) Conring *de vrbibus*, §. 171 ſq. Einen Auftritt dieſer Art zu Straßburg, welcher ſich 1419 zum Nachtheil des Adels endigte, erzählt Schilter in der funfzehnten Anmerkung zu Königshovens elſaſſiſcher Chronik, S. 806. Von Augsburg ſ. Paul von Stetten Geſchichte der Stadt Augsburg, Th. 1. S. 113 f. und von Collberg die Schlieffenſche Geſchlechtshiſtorie, S. 192. Von Nordhauſen ſ. den Revolutions-Almanach von 1794. S. 344.

b) S. z. B. K. Carl V. Diploma wodurch die innen benannte Geſchlechter zu Ulm, zu Edlen, rittermäßigen Turniers- Lehns- und Wappengenoſſen Leuthen (mit Beneficien auf Thumb-Stiftern) erhoben worden. Bey Moſer im Reichsſtädtiſchen Handbuche, Th. 2. S. 816 f. Auch eine neuere Verfügung vom Reichshofrath wegen Erſetzung der Patriciatfamilien zu Ulm in Schlözers Staatsanzeigen, Heft 26. S. 200. Von Nürnberg ſ. Gatterer l. c. p. 20. Von der zu Augsburg inſonderheit 1538, 1627 und 1731. zu Stande gebrachten Geſchlechtervermehrung gibt weitere Nachricht Paul von Stetten in der Geſchichte der adlichen

Geschlechter der R. St. Augsburg, S. 153. §. 267. u. 341. Und in den Urkunden N. 78. 83. und Moser a. a. O. Th. 1. S. 149.

e) Gatterer l. c. §. 2. p. 20.

§. 442.

Ob die Patricier von Adel sind?

Eben dieser Unterschied muß aber auch vorzüglich bey Beantwortung der Frage: **ob diesen rathsfähigen Geschlechtern ein wirklicher Adel zukomme?** zum Grunde gelegt werden. So gewiß nämlich schon aus den Eigenschaften der Personen, welche ursprünglich den Patriciat für ihre Nachkommen erworben haben, ihre Ritterart abzunehmen ist; so wenig läßt sich die neuere Mittheilung des Patriciats zu Ergänzung der abgegangenen Geschlechter an und für sich selbst als eine Standeserhöhung ansehen. Wenn also die Patricier der ersten Art eine allenfalls erforderliche Anenprobe aufzustellen vermögen, so haben sie gerechten Anspruch auf alle Vorrechte des alten Geschlechtsadels *a*); und der Haß, welcher in vorigen Zeiten bisweilen zwischen **Land**- und **Stadtadel** in große Thätigkeiten ausbrach, hat mehr ihr verschiedenes Interesse, als Zweifel gegen den adlichen Stand der Stadtjunker zum Grunde *b*). Hin und wieder ist sogar schon bey der Aufnahme unter die Patricier eine Anenprobe erforderlich *c*).

a) Instr. Pac. Osnabr. art. V. §. 17. (§. 422. *b*). Riccius vom landsässigen Adel, S. 327. Cramer *de nobil. auita* p. 247. Gatterer *hist. gent. Holzschuh.* Part. gen. §. 5 sq. Alte, wiewohl in Ansehung ihrer Glaubwürdigkeit verdächtige Zeugnisse von der Zulässigkeit der Patricier bey Turnieren finden sich bey Crusius in *annal. Sueuiae* Lib. 12. P. 2. cap. 6. Wagenseil *de ciuitate Norimbergensi* p. 182. Joh. Chr. Gatterer *de ludo equestri ab Henrico VI. imp. Norimb.* 1197. *celebrato et de nobilitatis diplomate ab eodem Imperatore patriciis Norimbergensibus concesso; itemque de sigillo peruetusto Herdegeni Holzsch.* Alt. 1752.

b) Limnaeus in *addit. ad ius publ.* L. VI. cap. V.

c) S. z. B. von Salza und Staßfurth Ludewig in *reliq. Mſſorum* Tom. X. in praef. p. 58.

V.

Vom Bürgerrechte.

§. 443.

Begriff des Bürgerrechts.

Nach vorausgesetzten allgemeinen Begriffen von der öffentlichen Verfassung der Städte, sind jetzt weiter die Rechte zu erwägen, welche den Einwohnern der Städte, als Mitgliedern des städtischen gemeinen Wesens, zukommen. Der Inbegriff derselben macht das **Bürgerrecht** aus *a*). Dieses enthält nächst den allgemeinen Ansprüchen, die der Bürger auch schon als **Unterthan** auf obrigkeitlichen Schutz hat, folgende Rechte als eigene Bestandtheile: 1) das Recht **bürgerliche Nahrung** in der Stadt und deren Bannmeile (§. 436) zu treiben; 2) **Grundstücke** in der Stadt und ihrer Feldmark zu erwerben; 3) zu **öffentlichen Aemtern** in der Stadt zu gelangen; und 4) an dem Mitgenusse solcher Stadtgüter und Gerechtsame Theil zu nehmen, deren Benutzung für alle Bürger bestimmt ist. (§. 181 *c*).

a) Joh. Fr. Rhetii diss. *de ciuitatensibus;* in Vol. 1. diss. sel. Francof. N. 10. Jo. Andr. Hannesen *de statu ciuitatis eiusque iuribus.* Gotting. 1751. Theod. Georg. Wilh. Emminghaus *de adquisitione et resignatione iuris ciuitatis.* Jen. 1753. und 1765. C. F. Hommel *de adquirendo vel amittendo iure ciuitatis Hamburgensis.* Lipſ. 1777. Pufendorf *de acquirenda et amittenda ciuitate;* in *observ. iur. univ.* T. I. obs. 80. Sim. Herm. Nonnen diss. *de iure ciuitatis inprimis Bremensis.* Gottingae 1800.

§. 444.

Insonderheit bürgerliche Nahrung.

Die **bürgerliche Nahrung** hat drey Hauptzweige: 1) **Handlung**; 2) **Handwerker**; und 3) **Bierbrauen.**

Sie werden in den deutschen Städten theils als **Personal-** — theils als **Realgewerbszweige** betrachtet. Die Befugniß zu letzteren haftet gewöhnlich auf gewissen Häusern; welches in Ansehung des Bierbrauens häufig, nicht selten auch in Ansehung des Handels, besonders des Kramer- und Höckenrechts, zuweilen auch in Ansehung anderer Gewerbe z. B. des Badstubenrechts, der Fall ist. Die Gewinnung des Rechts zu Betreibung eines der beyden ersteren Gewerbe schließt der Regel nach die Befugniß zu dem andern aus. Alle übrigen Handthierungen, Künste und Gewerbe sind keine eigentliche bürgerliche Nahrungszweige. Mithin sind auch Nichtbürger dazu berechtigt, und es kann kein Verbot gegen ihre **Betreibung** auf Dörfern ausgeübt werden.

§. 445.

Großes und kleines Bürgerrecht.

Das **Bürgerrecht** wird in das **große** und **kleine** — ius ciuitatis plenum et minus plenum — eingetheilt. Jenes begreift alle Hauptbestandtheile des Bürgerrechts (§. 443) unter sich; dagegen das kleine gewöhnlich nur die eingeschränkte Befugniß zur Betreibung gewisser unzünftigen Gewerbe und Handthierungen zum Gegenstande hat. Von beyden Gattungen der Bürger sind weiter die bloßen **Mundmänner, Schutzverwandten**, oder **Zettelleute**, und die **fremden Einwohner** — forenses — zu unterscheiden. Nur diejenigen, welche **volles Bürgerrecht** gewonnen haben, sind als die ordentlichen Mitglieder des städtischen gemeinen Wesens anzusehen *a*) (§. 312); und auch unter diesen zeichnet sich nach der besondern Verfassung mancher großen Städte, zum Beyspiel zu **Hamburg**, eine besondere Classe der **Erbgesessenen Bürger** in Ansehung sehr bedeutender Vorrechte aus *b*).

a) S. zum Beyspiel von Hamburg Normann a. a. O. B. 2. Abth. 5. S. 3037. und überhaupt handeln hiervon Emminghaus l. c. §. 10. p. 10. Hommel l. c. §. 3. p. 8.

b) S. Normann a. a. O. S. 3024 f. und 3037.

§. 446.

Wer Bürgerrecht zu ertheilen habe; und wer dessen fähig sey?

Die Befugniß, **Bürgerrecht** zu ertheilen, kömmt ordentlicher Weise **allein** *a*) dem innern Stadtmagistrate zu (§. 436), welcher solches aber Niemandem verweigern darf, der desselben nicht besonderer Ursache wegen unfähig ist *b*). Zu den letztern gehören: 1) **ehrlose** und verächtliche Leute (§. 306 und 311); 2) **geächtete** — banniti *c*); — 3) **Juden**; 4) **Leibeigene** *d*) oder **Wachszinsige** *e*), welche ihr **Mannrecht** zu erweisen nicht vermögen (§. 335). Da übrigens aller Vorsicht von Seiten der Städte ungeachtet, ehedem nicht ganz verhütet werden konnte, daß mancher auf guten Glauben als freyer Mann aufgenommene Bürger dennoch in der Folge der Leibeigenschaft halber in Anspruch genommen wurde; so haben viele Städte durch erlangte kaiserliche und landesherrliche Privilegien, wegen einer kurzen Verjährungszeit, die daher zu besorgenden Streitigkeiten abzuwenden gewußt *f*). Endlich wird 5) nach der Localverfassung einiger Städte auch durch das Religionsbekenntniß die Fähigkeit zu Bürgerrecht bestimmt, und wenn gleich diese Beschränkungen, nach dem Art. 16. der deutschen Bundesacte, in Ansehung der drey christlichen Religionspartheien jetzt wegfallen, so kann doch als **Regel** erfordert werden, daß der Aufzunehmende zu einer von den grundgesetzlich anerkannten kirchlichen Gesellschaften sich öffentlich bekenne *g*).

a) Wofern in den Landstädten nicht etwa der Landesherr sich die Concurrenz in Ertheilung des Bürgerrechts vorbehalten, oder solche hergebracht hat. Daher denn die sogenannten **Gnadenbürger.** Hannesen l. c. §. 20. p. 36.

b) Struben rechtl. Bed. Th. 3. B. 5. S. 55. Joh. Ulr. von Cramer ob die Aufnahme zum Bürger eine bloße Policeysache sey? in den Wetzl. Nebenstund. Th. 2. S. 152. Nach lübischem Rechte (B. 1. Tit. 2. Art. 2.) steht es jedoch bey dem Rathe, ob er einem ankommenden Fremden die Bürgerschaft gönnen will oder nicht. Eben so nach Rostockischem Stadtrechte, Th. 1. Tit. 2. §. 1.

c) Landfriede von 1521. Art. 8.

d) Nach der Rechtsparömie: keine Henne fliegt über die Mauer. S. Eisenhart a. a. O. S. 51 f. Car. Fr. Walch *de homine proprio ciuitatis experte*, Jenae 1758. in *Opuscul.* T. 2. p. 95-115. Joach. Pottgiesser tr. *de statu seruorum.* Lib. 3. cap. 1. p. 587 sq.

e) Pottgiesser l. c. Lib. 1. cap. 4. §. 31 sq. p. 201. G. M. de Ludolf *obs. for. contin.* obs. 167. A. R. J. Bünemann Nachrichten von den Cerocensualen; in den Hannöv. gel. Anzeigen vom J. 1750. St. 22. und in Schotts juristischem Wochenblatte, Th 2. S 426. C. A. Königs Zusatz zu diesen Nachrichten; a. a. O. St. 30. und bey Schott a. a. O. Th. 3. S. 45. Dreyers Miscellaneen des deutschen Rechts, S. 112. Fr. Mat. Driver Beschreibung und Geschichte des Amts Vechte; (Münster 1803. 8.) S. 54. f.

f) C. G. Riccius *de praescriptione Germanorum*, cap. 17. p. 142 sq.

g) *Instr. Pac. Osnabr.* art. V. §. 34.

§. 447.
Bürgergeld.

Bey der Ertheilung des Bürgerrechts wird überall einiger Unterschied zwischen **Bürgerskindern** und **Fremden** gemacht — Ciues originarii et noui. — Letztere bezahlen ein höheres **Bürgergeld**, als erstere *a*). Auch wird bey Aufnahme der Fremden wohl eine gewisse Vermögenssumme erfordert *b*); und für die fremde Frau, welche ein Bürger heirathet, oder mit einem fremden Ehemanne Bürgerrecht gewinnt, muß an vielen Orten ein besonderes, wiewohl meistens geringeres Bürgergeld entrichtet werden *c*); so wie man im Gegentheile auch

an manchen Orten solchen Fremden, welche Bürgerswittwen oder Töchter heirathen, die Gewinnung des Bürgerrechts erleichtert hat *d*).

a) Henr. Hildebrand diss. *de iure ciuium originariorum.* Alt. 1724. Pufendorf Tom. 1. obs. 80. §. 2. Von Frankfurth s. Moritz a. a. O. Th. 1. S. 203 f. und von Quedlinburg, G. C. Voigts gemeinnützige Abhandl. S. 253.

b) S. z. B von Nürnberg Joh. Chr. Siebenkees Beyträge zum teutschen Rechte, Th. 3. S. 213. Desgleichen von Hessen: Ausgestellte Versicherungspuncte des Erbprinzen Friedrich vom J. 1754. Art. 13.

c) S. Moritz a. a. O. S. 204. Policeyordn. der Stadt Münster, Cap. 100. Paul von Stetten Beschreibung der Stadt Augsburg, S. 65.

d) Moritz a. a. O. S. 102. Helfelds *Repertorium iuris priuati*, Th. 2. S. 1683. Art. Fudbürger.

§. 448.

Bürgereid und Bürgerpflicht.

Nach bezahltem **Bürgergelde** muß der neuaufzunehmende Bürger den **Bürgereid** ablegen *a*), wodurch er dem Stadtmagistrate Gehorsam, der Stadt, deren Mitglied er werden will, alle ihm mögliche Beförderung der gemeinen Wohlfahrt, und überhaupt treue Erfüllung aller Bürgerpflichten angelobt *b*), so weit solche nicht höheren Verbindlichkeiten zuwiderlaufen, oder besondere Exemptionsprivilegia ihm zu statten kommen *c*). In dieser Rücksicht geht auch **Huldigungseid** über **Bürgereid** *d*). Nach der besonderen Verfassung einiger Städte wird Personen von gewissem Stande auch die Bürgerpflicht durch bloßes Handgelöbniß abgenommen *e*).

a) Von den deshalb angeordneten und hin und wieder noch üblichen Eddagen oder Schwörtagen; wie auch von Vorlesung der Eddagsartikel — Schwörtagsartikel s. Carl Fr. Walchs Beyträge zu dem deutschen Rechte, Th. 3. S. 295 f. Mascov *in notit. iur. et iudicior. Brunsv. Luneb.* p. 46. 47. Jung *de iure Salinarum* in app. p. 6 und 9. Dergleichen Artikel von der R. St. Jßney finden sich in Jä-

gers juriſt. Magazin für die d. R. St. B. 2. S. 89 f. und von Ulm ebendaſelbſt, S. 319 f. auch Th. 3. S. 293.

b) Siehe z. B. den Frankfurther Bürgereid bey Moritz a. a. O. Th. 1. S. 204. Wie der Geiſt des Fauſtrechts in den alten Eidesformeln der Bürger athmete, zeigt ein Beyſpiel von Münzenberg; in Schlözers Staatsanzeigen Heft 51. S. 296. Von einer durch ariſtokratiſche Argliſt über die Formel des Bürgereides im Jahr 1600 zu Lübeck veranlaßten großen Streitigkeit zwiſchen Rath und Bürgerſchaft ſ. Dreyers Einleitung zu den lübeckſchen Verordnungen, S. 94 und 99; und Becker in der lübeckſchen Geſchichte, Th. 2. S. 263 f. Siehe auch Lüder. Mencken diſſ. *de iuramento ciuium ſ.* Bürgereid. Lipſ. 1687. und in ſeinen Select. diſſ. iur. (Lipſ. 1705. 4.) N. VI. p. 159.

c) Cam. Ger. Ordn. Th. 1. Tit. 63. R. I. N. §. 141. Chr. Gottl. Buder, ſ. reſp. Achat. Lud. Car. Schmid diſſ. *de operis burgenſium.* Jen. 1748. Joh. Godof. Bauer diſſ. *de ciue nouo ad collectas ob debitum ciuitatis antiquum ſoluendum obligato.* Lipſ. 1741. und in ſeinen *Opuſculis* T. 1. u. 10. p. 171 ſq.

d) Ayrer *de abuſu iuramentorum e republ. proſcr.* Sect. 2. §. 16. p. 69.

e) S. z. B. Privilegium der Univerſität Göttingen, im *Corp. Conſt. Calenb.* Tom. I. p. 725. und von Sachſen *Codex Auguſt.* Th. 1. S. 248.

§. 449.

Ausbürger und Pfalbürger.

Das gewonnene Bürgerrecht kann nach der Regel, welche die meiſten Städte heutzutage befolgen, auch beybehalten werden, wenn man gleich den Wohnort verändert, und in einer andern Stadt ſich zum Bürger hat aufnehmen laſſen. Hieraus entſteht eine beſondere Claſſe ſogenannter **Ausbürger, Ausleute, ausgeſeſſener Leute** — Vsburgeri *a*), — denen die Beybehaltung eines ſolchen auswärtigen Bürgerrechts in manchem Betracht vortheilhaft ſeyn kann. Jedoch darf daſſelbe nicht

zum Vorwand dienen, der ordentlichen Obrigkeit des Wohnorts den ſchuldigen Gehorſam zu entziehen. Diejenigen, welche ihr auswärtiges Bürgerrecht hierzu mißbrauchten, nannte man im Mittelalter **Pfalbürger** *b*). Den Klagen, über die vielen, durch dieſe unruhigen Leute verurſachten Fehden *c*), hat zwar der **Landfriede** ein glückliches Ende gemacht *d*). Nichts deſto weniger haben einige deutſche Städte den ehedem zur beſſeren Erhaltung der Ruhe und Ordnung angenommenen Grundſatz, keinen für einen Bürger zu halten, der nicht in der Stadt oder unter ihrem Gerichtszwange wohnt, beybehalten, und leiden deßhalb noch heutzutage keine **Ausbürger** *e*). Was dieſe zur Erhaltung ihres Bürgerrechts leiſten müſſen, hängt lediglich von der beſonderen Verfaſſung einer jeden Stadt ab, welche nur darin aller Orten übereinſtimmt, daß der Ausbürger nicht alle und inſonderheit keine perſönliche Laſten des am Orte wohnhaften Bürgers trägt *f*). Gleiche Bewandtniß hat es auch mit denen hin und wieder vorkommenden **Feldbürgern** *g*).

a) Jac. Wenckeri diſq. *de Vsburgeris*; hinter dem Tract. *de Pfalburgeris*. Schilters Anmerkungen zu Königshovens elſaſſiſcher Chronik, S. 806. J. C. Schmidts Abhandl. von den ehemaligen Ausbürgern und Pfalbürgern in den Reichsſtädten; in Jägers Reichsſtädtiſchem Magazin, Th. 6. S. 372 f.

b) Jac. Wencker diſſ. *de Pfalburgeris*. Argent. 1698. Joh. Pet. v. Ludewig Erläuterung der goldenen Bulle, S. 148 f. Orth Anmerkungen über die Frankfurther Reformation, dritte Fortſetz. S. 173–182. Joh. Dan. v. Ohlenſchlagers neue Erläuter. der goldenen Bulle, S. 316 f.

c) Pfeffinger in *Vitriar. illuſtr.* T. 2. Lib. 1. Tit. 22. §. 8. not. *a*). Franz. Dom. Häberlins teutſche Reichsgeſchichte, oder Auszug aus der allgem. Welthiſtorie, B. 2. S. 319 f. und B. 8. S. 278 f.

d) Von älteren Verſuchen, die daher entſtandenen Unruhen zu dämpfen, zeigt die goldene Bulle, Tit. 16. und die *Conſt.*

Caroli IV. d. a. 1361. bey Gudenus in *Cod. dipl.* T. 5. p. 651.

e) Z. B. in den Hamburger Stadtrecessen Art. 57. heißt es: "Welck Man unser Börger wil werden, schall vor der Hand laven, dat he sick thor Stede setten will, sonsten schall man ehne vor keinen Börger annehmen und holden, up dat unsere Börger, dorch ehren Mißbruck, in Stadt-Privilegien und Gerechtigheiten unvorkortet bliven." Der Stadt Danzig Rechte oder Willkühr sagt Cap. 2. Art. 1: "Wer unser Bürger ist, der soll in keiner andern Stadt Bürger seyn, hat er aber anderswo Erbe und liegende Gründe, die ihme gestorben oder Schulden halber oder sonst durch irgend einen Titul angenommen wären, die mag er, ohne Schaden seines Bürgerrechts, wohl haben und ihrer genießen." Auch zu Lübeck kann kein Ausgesessener Bürgerrecht haben; s. Stein in der Einleit. zum L. R. §. 51. Im Mittelalter war diese altrepublikanische Strenge in den deutschen Städten aus guten Ursachen gemeiner. Siehe Knipschild *de iure et priuil. ciuit. imp.* Lib. 2. c. 1. 29. n143. Pufendorf T. 1. obs. 80. §. 4.

f) S. z. B. von Frankfurth Moritz a. a. O. Th. 1. S. 208. — Uebrigens gehört zu diesem Gegenstande auch gewissermaßen noch das Ausburgerrecht der Stifter und Klöster in den teutschen Städten, und dessen Ueberbleibsel, die Freyhöfe, Fronhöfe, Kellnhöfe, Freyhäuser ꝛc. wovon eine Abhandlung des Hrn. Prof. Bodmann nachzulesen ist in Joh. Chr. Siebenkees Beytr. zum teutschen Recht, Th. 1. S. 1.

g) Ein Beyspiel bemerkt Wolf in der Geschichte und Beschr. von Heiligenstadt. S. 227.

§. 450.

Vorstädte.

Eben diese Bürger, welche bey jeder Veranlassung so leicht ihren bisherigen Wohnort verließen, wurden im Mittelalter, wenn sie in andern Städten Bürgerrecht suchten, der von ihnen zu besorgenden Unruhen halber, nicht gern in die Stadt selbst aufgenommen; wozu es

auch gewöhnlich innerhalb der Ringmauer an Raum fehlte. Man erlaubte ihnen alſo nur, ſich allenfalls vor der Stadt, jedoch innerhalb ihrer Landwehr — intra *palum* iurisdictionis vrbanae — anzubauen, woraus dann die bey vielen Städten befindlichen Vorſtädte *a*) entſtanden ſind. Auch der Name **Pfalbürger** entſtand daher zuerſt, und war anfänglich allen Einwohnern der Vorſtädte eigen, ohne geringſchätzende Nebenideen damit zu verbinden *b*). In der Folge aber wurde dieſes die gemeine Benennung, womit man überall die widerſpenſtigen Bürger bezeichnete (§. 449). Aus eben dieſem Grunde hatten auch in den älteren Zeiten die Einwohner der Vorſtädte mit den Bürgern der inneren Stadt nicht durchgehends einerley Rechte; und noch weniger gleichen Antheil an den Vortheilen des vollen Bürgerrechts (§. 445), ſondern ſie wurden gewöhnlich nur als **Beyſaſſen** oder gar als **Mundmänner** aufgenommen *c*). Hiernach läßt ſich aber doch das heutige Verhältniß der Vorſtädte nicht mehr beſtimmen; indem die Einwohner derſelben, wenn ſie nicht etwa eine für ſich beſtehende, oder einer anderen Gerichtbarkeit unterworfene Gemeinheit ausmachen, gewöhnlich mit den übrigen Einwohnern der Stadt in allem Betrachte einerley Rechte haben *d*).

a) Gf. Steph. Wiesand diſſ. *de iuribus ſuburbiorum.* Lipſ. 1756. **Eiſenhart d. Recht in Sprüchwörtern**, S. 48 f.

b) **Franz. Dom. Häberlins teutſche Reichshiſtorie**, Th. 2. S. 310.

c) Schilteri *Praxis iuris rom. in foro germ.* exerc. 3. §. 8.

d) Mevius P. 3. dec. 165. n. 3. 4. Pufendorf T. 1. obſ. 81. **Von Heſſen bezeugt dieſes** Bernh. Aug. Gaertner *meditat. pract. ex iure Com. et Haſſ.* Spec. 1. p. 81. **Siehe auch G. C. Voigts gemeinnützige Abhandl. S. 252; und inſonderheit Franz Joſ. Bodmanns Abhandl. von dem verſchiedenen Verhältniß der Vorſtädte zu den Hauptſtädten in Deutſchland, und dem davon abhangenden Unterſchied der Rechte und Privilegien derſelben; in J. T.**

Siebenkees Beytr. zum teutschen Recht, Th. 5. N. 3. S. 81-127.

§. 451.

Bürger und Beysassen.

Diejenigen Einwohner der Stadt, welche **volles Bürgerrecht** erlangt haben, nennt man **Bürger** — ciues — in der strengeren Bedeutung des Wortes; und im Gegensatze davon werden solche, denen nur das **kleine Bürgerrecht** zu Theil geworden ist, **Beysassen, Einwohner, Mitbewohner** — Incolae — genannt (§. 445). Der Inbegriff der diesen zukommenden Rechte macht das **Beysassenrecht, Incolatrecht** aus, dessen Umfang aus der besonderen Verfassung einer jeden Stadt, und ihrer **Beysassenordnung** abgenommen werden muß *a*), wohin aber doch der Regel nach solche Rechte nicht gehören, bey deren Ausübung eigentliches Bürgerrecht vorausgesetzt wird (§. 443), also nicht das Recht zu zünftigen Nahrungszweigen. Die Befolgung seiner Pflichten muß der Beysasse durch einen sogenannten **Beyeid** angeloben; und für die Gewinnung des Beysassenrechts wird auch gewöhnlich ein geringeres, als das Bürgergeld bezahlt.

a) Siehe z. B. von Frankfurth Petr. Chr. Dietz *de discrimine ciuium et incolarum, praesertim in S. R. I. libera republica Francof. ad Moen.* Gotting. 1757. und Moritz a. a. O. S. 139 und 230.

§. 452.

Ehrenbürger.

Obgleich der Adel heutzutage in den Städten diejenigen Veranlassungen nicht findet, welche ihn im Mittelalter oft bewogen haben, Bürgerrecht zu gewinnen (§. 440), so werden doch noch bisweilen selbst Personen vom hohen Adel als **Ehrenbürger** aufgenommen *a*). Wenn diese in der Stadt oder in ihrer Feldmark Grund-

ſtücke an ſich bringen, und keine Exemtion erfolgt, ſo ſind ſie zwar die darauf haftenden **Reallaſten** zu entrichten verpflichtet; mit dem **perſönlichen Bürgerdienſte** *b*) hingegen pflegen ſie verſchont zu bleiben. Manche Städte haben aber dienlicher gefunden, allen Adel ſchlechterdings vom Bürgerrechte auszuſchließen *c*), oder doch in Anſehung ſeiner gar keine Ausnahme zu geſtatten *d*).

a) Abhandlung von Ehrenbürgern beſonders in Preußen; in (J. M. Hanovs) Preuſſiſcher Lieferung alter und neuer Urkunden, Th 1. S. 137. f. C. F. Walch *de nobilibus iure ciuitatis donatis.* Jen. 1764.

b) Chr. Gottl. Buder diſſ. *de operis burgenſium.* Jen. 1748.

c) Z. B. das Hamburger Stadtrecht, Th. 1. Tit. 2. Art. 2. ſagt: "Es ſoll kein Ritter oder Rittermäßige Perſonen in dieſer Stadt oder Weichbilde wohnen."

d) Das Lübiſche Recht befiehlt ſogar (B. 2. Tit. 3. Art. 2.) daß jeder Bürger — "ſeine Lehngüter, er habe ſie von Fürſten oder Herren, und wann er gleich davon Roßdienſte leiſten müſte, in und außerhalb der Stadt zu verſchoſſen ſchuldig ſey." Von der entgegenſtehenden Regel ſ. Jo. Jac. Prehn *de ciue intuitu bonorum extra vrbis diſtrictum ſuorum iure collectandi magiſtratus non ſubiecto.* Gotting. 1768.

§. 453.
Verluſt des Bürgerrechts.

Des erworbenen Bürgerrechts kann Jemand zur Strafe verluſtig erklärt werden, in allen ſolchen Fällen, wo Landesverweiſung oder Ehrloſigkeit Statt findet (§. 446). Hingegen zieht die unterlaſſene **Schoßzahlung** der Regel nach heutzutage den Verluſt desſelben nicht nach ſich *a*). Außerdem kann Jemand auch freywillig ſein Bürgerrecht ſowohl ausdrücklich, als ſtillſchweigend aufgeben. Letzteres erfolgt alsdann inſonderheit, wenn derſelbe aus der Stadt mit dem größten Theile ſeines darin befindlich geweſenen Vermögens, ohne ſein Bürgerrecht ſich vorzubehalten (§. 449), abzieht *b*).

a) Pufendorf T. I. obſ. 80. §. 6.

b) Emminghaus l. c. §. 28. 29. G. F. Hommel *de adquirendo vel admittendo iure ciuitatis Hamburgenſis*, §. 20. 21.

VI.

Von der bürgerlichen Nahrung.

A.

Vom Handel.

§. 454.

Quelle der Handelsrechte.

Von den drey Hauptzweigen der bürgerlichen Nahrung (§. 444) verdient der Handel zuerſt erwogen zu werden, da vorzüglich durch denſelben alle übrigen Leben und Gedeihen erhalten. Die eigentlichen **Handelsrechte** *a*) gründen ſich mehr auf den **Handelsgebrauch** *b*), und richtige Begriffe von der wahren **Natur der Handelsgeſchäfte** *c*), als auf allgemeine geſetzliche Beſtimmungen; und zu gründlicher Kenntniß der davon abgezogenen Rechtsgrundſätze iſt auch die **Geſchichte des Handels** *d*) ein unentbehrliches Hülfsmittel.

a) Sigism. Scacciae Tr. *de commerciis et cambio.* Frcf. 1618. fol. Joh. Marquardus *de iure mercatorum et commerciorum.* Frcf. 1662. fol. Paul Jac. Marpergers Handelsgericht, oder wohlbeſtelltes Commerzcollegium. Hamb. 1709. 4. Joh. Dan. Henr. Muſäus Grundſätze des Handlungsrechts zum Gebrauch academ. Vorl. Hamburg und Kiel 1785. Zweyte verbeſſerte Auflage unter dem Titel: Handlungs- und Wechſelrecht, 1799. 8. F. A. G. Lobethans Grundſätze des Handlungsrechts. Leipz. 1796. 8. Karl Gottl. Rößigs Darſtellung des Leipziger Handelsrechts nach Maßgabe der Leipziger Handelsgerichtsordnung. Leipz. 1796. 8. Ge. Fr. v. Martens Grundriß des Handelsrechts, insbeſondere des Wechſel- und Seerechts. 2te Aufl. Götting. 1805. 8. — Gewiſſermaßen gehören

auch hierher: Ferd. Chph. Harprecht vom Recht der Fuhrleute. Leipz. 1706. neu revidirt und vermehrt 1718. 4. C. E. Münters Frachtfahrrecht, Th. 1. Hannov. 1798. 8. Joh. Ch. Konr. Schröters Abhandl. zur Erläuterung des teutſchen Rechts, B. 1. S. 279-306. [F. A. Jacobſen das Seerecht des Friedens und des Kriegs in Bezug auf die Kauffartheiſchiffahrt. Altona 1815.]

b) J. G. Büſch von Handlungsuſanzen; zwey Abhandlungen in der Handlungsbibliothek, B. 2.

c) Gottfr. Chr. Bohns wohlerfahrner Kaufmann. Fünfte neu ausgearbeitete Aufl. von C. D. Ebeling und P. H. C. Brodhagen. Hamb. 1789. 8. *Traité général du commerce par* Sam. Ricard. Amſt. 1700. 1705. 1714. Edition entièrement refaite d'après un plan nouveau, redigée et conſidérablement augmentée par M. de M. Amſterd. 1781. 2 Th. 4. Sam. Ricards Handbuch der Kaufleute; oder allgemeine Ueberſicht und Beſchreibung des Handels der vornehmſten Europäiſchen Staaten; überſetzt von Thom. Henr. Gadebuſch. Greifsw. 1783 und 1784. 2 Bde. in 4. Joh. Beckmann Anleit. zur Handlungswiſſenſchaft — nebſt Entwurf zur Handlungsbibliothek. Gätting. 1789. 8. Joh. Ge. Büſch Darſtellung der Handlung nach deren mannigfaltigen Geſchäften, 2 Theile, 2te Ausg. Hamburg 1799. 8. Desſelben Zuſätze zu dieſer Darſtellung, 3 Theile. Hamb. 1797-99. 8. [3te verm. und verbeſſ. Ausg. von G. P. H. Norrmann. 2 Bände. Hamb. 1808.]

d) Allgemeine Geſchichte der Handlung, Schifffahrt, der Manufacturen und Künſte, des Finanz- und Cameralweſens zu allen Zeiten und bey allen Völkern. Bresl. 1751-54. 2 Bde. in 4. A. L. Schlözers Verſuch einer allgemeinen Geſchichte der Handlung und Seefahrt in den älteſten Zeiten; aus dem Schwed. überſ. Roſtock 1761. 8. A. Anderſon hiſtoriſche und chronologiſche Geſchichte des Handels von den älteſten bis auf jetzige Zeiten; aus dem Engl. Riga 1773-1779. 7 Bde. 8. Frid. Chr. Jon. Fiſchers Geſchichte des teutſchen Handels, Th. 1 und 2. Hannov. 1785. 2te verm. Aufl. des erſten Theils 1793. Th. 3. Hannov. 1791. in 8. Th. 4. Hannov. 1792. J. G. Büſchs Geſchichte der Hamburgiſchen Handlung. Hamb. 1797. 8.

§. 455.

Hauptperioden der Geschichte des deutschen Handels.

Bis auf die Zeit der Völkerwanderung wußte man im inneren und nördlichen Deutschland von keinem wahren Handel *a*); denn erst durch diese Revolution wurde Kenntniß und Gebrauch des Geldes in ganz Deutschland allgemein. Durch die **Kreuzzüge** (v. J. 1095–1291) erhielt der deutsche Handel neues Leben *b*); und durch die vom 13ten bis zum Anfange des 17ten Jahrhunderts dauernde **Hansa** *c*) ihren vollen Flor; so wie die Auflösung der letzteren den Verfall derselben datirt. Ein zu weit ausgedehnter und unzweckmäßiger Gebrauch des dem Handel in vielen Stücken nachtheiligen römischen Rechts; — Finanzkünste und militärischer Geist in der Regierung deutscher Fürstenthümer hätten sie völlig zu Grunde gerichtet, wenn ihr nicht die Freyheit solcher Reichsstädte, deren Lage den Handel begünstigte, und der hohe Grad der Autonomie einiger Landstädte eine Zuflucht verschafft hätte *d*).

a) Caesar *de bello gallico*, Lib. 4. cap. 2. Tacitus *de morib. german.* cap. 5.

b) Wilh. Robertson Geschichte der Regierung K. Carl V. B. 1. S. 29 f. und S. 299 f. J. Chph. Maier Versuch einer Geschichte der Kreuzzüge. (Berlin 1780. 8.) Th. 2. Abth. 4. S. 111 f.

c) Vom Ursprung, Geschichte und Verfassung dieses merkwürdigen Bundes gibt weitere Auskunft: Geo. Sartorius in der Geschichte des Hanseatischen Bundes; Th. 1. und 2. Götting. 1802 und 3. 8. worin auch critische Nachrichten von älteren Schriften über diesen Gegenstand, und von den historischen Quellen enthalten sind.

d) Chr. Goth. Gutschmidt *de fauore commerciorum.* Lipſ. 1750. Idem *de mercaturae legum ferendarum auxilio iuuandae ratione ſalutari.* ibid. 1752. G. L. Böhmer *de iure principis reſtringendi commerciorum libertatem in vtilitatem ſubditorum.* Gott. 1753. und in den *Electis iur. civ.* Tom. 3. Ex. 19. p. 171 ſq. Ernest. Mart. Chladenius diſſ. *de incrementis*

et iuribus mercaturae in Germania. Viteb. 1763. C. F. Stark *D. de commerciorum fauore in iure tam publico quam priuato Francofurtenſi conſpicuo.* Gott. 1769. Joh. Lud. Gries diſſ. *de ſtudiis Hamburgenſium promouendi commercia ſua tum in iure publico quam priuato conſpicuis.* Gotting. 1792. Desſelb. hamburgiſches Staats- und Privatrecht, in Beziehung auf Hamburgs Handel, Th. 1. Hamb. 1795. 8. Chr. Focke *adumbratio iuris mercatorii Bremenſis* Gotting. 1797. 4. Auch gehören die §. 199. not. *d)* angeführten Abhandlungen hierher.

§. 456.

Kaufleute überhaupt; und die verſchiedenen Arten derſelben.

Diejenigen Einwohner der Städte, welche ſich mit dem Handel beſchäftigen, heißen überhaupt **Kaufleute — Handelsleute.** Dieſe Benennungen werden in ihrer allgemeinen Bedeutung einem jeden beygelegt, deſſen Hauptgewerbe darin beſteht, daß er Waaren einkauft, um ſie mit Vortheile wieder zu verkaufen. In großen Handelsſtädten werden aber **Kaufleute, Krämer** und **Höken**, als drey beſondere Claſſen von Handelsleuten, nach der beſonderen Beſchaffenheit ihres Handels von einander unterſchieden *a*). Sofern der Handel in einer Stadt überhaupt, oder doch eine beſondere Art deſſelben innungs- oder zunftmäßig betrieben wird, ſo iſts zur Ausübung nicht mehr hinreichend, daß man großes oder kleines Bürgerrecht gewonnen habe, ſondern man muß auch ein Mitglied der **Kaufmannsgilde**, des **Krämeramtes** oder **Hökenamtes** geworden ſeyn *b*). An verſchiedenen großen Handelsplätzen beſteht aber entweder aller Handel *c*), oder wenigſtens der große, ohne Gildenverfaſſung. Hiernach läßt ſich leicht beſtimmen, wer befugt ſey, Handel zu treiben *d*).

a) Chr. Ulr. Struben obſ. vom Groß- und Klein-Handel; im Hannöv. Magazin 1764. n. 10. 11. 12. Wie dieſer Unterſchied zu Hamburg beſtimmt ſey, zeigt J. L. von Heß in der Beſchreibung Hamburgs, Th. 2. S. 211 f. — Von

Spediteuren und Speditionsgeschäften s. Bülow und Hagemann in den pract. Erörterungen; B. 4. u. 78.

b) Diet. Herm. Kemmerich *de collegiis mercatorum.* Jen. 1739. Jo. Heumann *init. iuris politiae*, cap. 33. §. 278. p. 398 sq. Westphal deutsches Privatrecht, Th. 1. S. 135.

c) z. B. zu Frankfurth s. Orths Anmerk. zu der Frankf. Reform. Th. 1. S. 56. Moritz a. a. O. Th. 1. S. 223. Von der R. St. Ravensburg s. Jägers jur. Mag. für die R. St. Th. 2. S. 357 f.

d) Heumann l. c. p. 396. Mevius P. I. dec. 508. Wiefern insonderheit Handwerker Handel treiben dürfen, zeigt Strubben in den rechtl. Bedenken, Th. 5. n. 138. S. auch unten §. 474.

§. 457.

Ihre ausschließliche Handelsfreyheit.

Weil der Handel ein Zweig bürgerlicher Nahrung ist (§. 454) so folgt von selbst hieraus, daß 1) Städte oder die darin befindlichen **Kaufmannsgilden, Krämer** und **Hökenämter** berechtigt sind, gegen alle Krämerey, welche zu ihrem Nachtheile auf benachbarten Dörfern (doch gewöhnlich nur innerhalb eines gewissen Bezirks, — **Bannmeile** —) entstehen möchte, so wie gegen alle unqualificirte Personen obrigkeitliches Verbot auszuwirken *a*); und 2) daß überhaupt, außer den Messen und Jahrmärkten, alles dem städtischen Gewerbe nachtheilige Handeln und Hausirengehen fremder Kaufleute an sich selbst schon unerlaubt sey, wenn solches auch durch keine besondere Landesgesetze verboten ist *b*). Endlich 3) bestätigt eben dieser Grundsatz die oben (§. 197 b) schon genauer bestimmte Regel, daß Privilegia auf **Alleinhandel** oder **Monopole** unerlaubte Beschränkungen der bürgerlichen Handelsfreyheit und der Handelsgilden Privilegien sind *c*).

a) Ein Beyspiel hierzu gibt der Mecklenburgische Erblandesvergleich von 1755. §. 253. 254.

b) S. z. B. Willichs Auszug aus den Calenbergiſchen Landesordnungen, Th. 2. S. 42.

c) Heumann l. c. §. 178. p. 220.

§. 458.

Glaubwürdigkeit der Handelsbücher.

Ein ſehr wichtiges durch den Handelsgebrauch eingeführtes beſonderes Privilegium der Kaufleute beſteht noch darin, daß ein **ordentlich geführtes Handelsbuch** *a*) auch für den Herrn der Handlung, oder wer ſich ſonſt darauf gründet, einen halben; und wenn es beſchworen iſt, einen vollen Beweis gegen den Schuldner in Handelsgeſchäften macht *b*).

a) Von den Eigenſchaften eines Handelsbuchs ſ. die Hamburgiſchen Statuten Th. 1. Tit. 30. Art. 6. und Orths Anm. zur Frankfurther Reform. Th. 1. S. 174 f.

b) Andr. Christph. Roeseneri tr. *de libris mercatorum.* Lipſ. 1694. 4. Mevius *ad ius Lubecenſe* Lib. 5. Tit. 6. art. 4. Joh. Ad. Krohn diſſ. *de probatione, quae fit per libros mercatorum; vulgo vom Beweis der Schuld durch Handelsbücher.* Roſtock 1698. 1746. und in Kleinii Volumine diſſ. iur. p. 979-1048. Heumann l. c. §. 282. p. 406 ſq. Joh. Gottl. Heineccius *de mercatorum, qui foro ceſſerunt, rationibus et codicibus.* Frcf. 1728. und in operib. T. 2. ex. 15. Ludewig in den Halliſchen Anzeigen vom Jahr 1734. S. 698 f. Weſtphals deutſches Privatr. Th. 1. S. 134. Henr. Godofr. Bauer diſſ. *de probatione ex libro mercatoris.* Lipſ. 1784. Von Bülow und Hagemann pract. Erört. B. 3. n. 26. [Ueber die Beweiskraft der Handelsbücher von J. C. E. Ebeling. Hamb. 1815.]

§. 459.

Grund dieſes Privilegiums.

Der **wahre Grund dieſes Privilegiums der Handelsbücher** iſt weder in der allgemeinen Begünſtigung des Handels — fauor commerciorum; — noch in der bloßen Genauigkeit und Ordnung, womit dieſe Bücher geführt werden; ſondern darin zu ſetzen, daß ohne acti-

ven und passiven Credit kein Handel bestehen kann, eben dieser Umstand aber den Verkäufer zwingt, ohne Verschreibung den Worten des Käufers zu trauen *a*); mithin es auf der andern Seite eben so billig war, daß auch das eigene Anschreiben des Verkäufers für glaubwürdig angenommen wurde; zumahl da die ganze kaufmännische Ehre und Existenz des letztern an der Genauigkeit und Wahrheit seines Handelsbuchs hängt.

a) Groenewegen *de legibus abrogatis in Hollandia* pag. 528. Struben rechtl. Bed. Th. 4. n. 44. Ob das Privilegium der Handelsbücher, wie Hommel meinte, aus dem Talmud herzuleiten sey? davon sehe man Meine Beyträge, B. 2. N. 15. S. 455.

§. 460.

Folge daraus.

Aus diesem Grunde folgt: 1) daß aus einem ordentlich geführten Handelsbuche nicht nur die **Größe der Forderung** des Kaufmanns aus seinem Handelsgeschäfte — quantum debiti *a*); — sondern die **Schuld selbst** — causa debendi, — und überhaupt der ganze active und passive Zustand **einer Handlung** müsse erweislich gemacht, und insonderheit die Frage: ob der Kaufmann concursmäßig sey? beantwortet werden können. Es läßt sich 2) aus eben diesem Grunde richtig schließen, daß auch **Fabrikanten** und **Handwerkern** *b*), wenn sie ordentliche Handelsbücher führen; desgleichen solchen Personen, welche große Lieferungen an Hoflager und Kriegsheere thun *c*), dieses Privilegium zu statten komme; daß aber 3) diese Glaubwürdigkeit eben so wenig auf die Bücher der **Wechseler** oder **Banquiers** *d*), als auf **Lotto** und **Lotteriebücher** *e*) ausgedehnt werden dürfe. So wie auch 4) selbst das Handelsbuch eines Kaufmanns keinen solchen Glauben verdient, wenn darin Posten enthalten sind, die seinen Handel gar nicht unmittelbar betreffen *f*); oder welche weder nach der Natur dieses Handels, noch

nach der Eigenschaft des Käufers auf Credit abgesetzt zu werden pflegen *g*); [oder wenn der Käufer in gar keinem Creditverhältniß mit dem Kaufmann gestanden hat]. Wie weit den Handelsbüchern der **Juden** dieses Privilegium zukomme, wird sich besser unten zeigen lassen, wenn der allgemeine Standpunkt angegeben ist, aus welchem die Privatrechte der Juden zu beurtheilen sind *h*).

a) Wie Leyser Spec. 279. m. 1. 2. und nach ihm **Quistorp** in den **rechtl. Bemerk. S. 120.** dieses Privilegium gegen seine Natur und den Gerichtsgebrauch zu erklären sucht, um dasselbe dem römischen Rechte anpassend zu finden. — [Indessen dient das Handelsbuch nur zum Beweise eines geschlossenen Handels, also einer behaupteten Uebereinkunft über Waare und Preis und der dieser gemäß geschehenen Lieferung auf Credit. Wenn aber der Kaufmann selbst zugeben muß, daß über den Preis nichts verabredet sey, so kann sein einseitiger Ansatz im Handelsbuche nichts beweisen, sondern die Billigkeit desselben muß auf andere Weise, z. B. durch Preiscourante oder Schätzung, dargethan werden.]

b) Frankf. Reform. Th. 1. Tit. 31. §. 13. Leyser Spec. 279. m. 4. **Strubens** rechtl. Bed. Th. 5. n. 104. Die Hamburger Stadtgesetze, Th. 1. Tit. 30. §. 6. dehnen dieses Privilegium auch auf **Brauer** aus. Gastwirthen kann solches unter den gehörigen Voraussetzungen ebenfalls zu Statten kommen.

c) **Strubens** rechtl. Bedenken, Th. 3. n. 92.

d) **Struben** a. a. O. Th. 4. n. 44.

e) Anderer Meinung ist der V. des oben (§. 212.) angeführten Lottorechts, S. 51.

f) Mevii P. 2. dec. 91 et 261. Wernheri Tom. I. P. 1. obs. 82.

g) **Orth** a. a. O. Th. 1. S. 175.

h) S. unten §. 643.

§. 461.

Einschränkungen dieses Privilegiums durch Landesordnungen.

Da man in einigen deutschen Provinzen weder den wahren Grund dieser Glaubwürdigkeit der Handelsbücher (§. 459), und ihre rechtliche Eigenschaft, noch die darin

liegende Stütze des kaufmännischen Credits, und des Flors der Handlung erkannte, so hat man dieses Privilegium, als exorbitant, dem römischen Recht zuwiderlaufend *a*), und, bey der Vorliebe für letzteres, schon deswegen auf mancherley Art zu beschränken rathsam gefunden *b*). Dahin gehören: 1) die Zeitbestimmungen, wie lange das Handelsbuch diesen Glauben verdiene *c*); 2) die verlangte Namensunterschrift des Käufers; 3) die Bestimmung einer Summe, über welche sich diese Glaubwürdigkeit nicht erstrecken; oder 4) daß sie überhaupt nur unter Kaufleuten Statt finden solle *d*). Wo durch keine besondere Gesetze solche oder andere Einschränkungen gemacht sind, da muß das auf einem natürlichen Grunde beruhende, und deßhalb durch eine alte gemeine Gewohnheit eingeführte Vorrecht der Handelsbücher volle Anwendung finden *e*).

a) L. 7. de Probationibus. Hubers *Praelectiones iuris eiuilis*; Tit. Digest. de Fide Instrumentorum, §. 19.

b) Von Ludewig a. a. O. (§. 458. not. *a*). Carl Gottl. Anorre von Landesfürstlichen Satzungen wider den Beweis durch Handelsbücher und Krämerglauben; in den rechtlichen Anmerkungen, N. 2. S. 8 f.

c) Z. B. im Mecklenburgischen nach der Verordnung vom 29. Dec. 1772. §. 3 u. 4. auf ein Jahr und sechs Wochen. Jedoch gilt den Kaufleuten en Gros, und in Geschäften, welche Kaufleute unter sich machen, das gemeine deutsche Recht §. 6. S. Spalding *repert. iur. mecklenb.* S. 427. Eine Lippe-Detmoldsche Verordnung vom J. 1777. (In der Sammlung der Lip. Verordn. B. 2. S. 608.) schränkt die Beweiskraft des Handelsbuchs auf ein Jahr ein.

d) S. z. B. die in den Hannöverschen Landen den 21. März 1720. deshalb publicirte Verordnung, bey Willich im Auszuge aus den Calenberg. Landesordnungen, Th. 2. S. 26. Welche auch von dem Puncte ausgeht: "da zumalen solches in den gemeinen Rechten keinen Grund hat." Auch die erneuerte Churſächsische Proceßordnung, Tit. 30. §. 4. befiehlt, daß diese Glaubwürdigkeit sich in Zukunft weiter nicht, als wenn beyde Theile Kauf- und Handelsleute sind, erstrecken

solle. Gleichen Inhalts ist die H. E. Gothaische Proceßordnung vom J. 1776. cap. 16. §. 5. Mancherley besondere Modificationen dieses Privilegiums enthält auch das Allgemeine Landrecht für die preussischen Staaten, Th. 2. Tit. 8. §. 562-613. im B. 3. S. 460 f.

e) Carpzov P. I. Const. 17. def. 36. Menckenii *Syst. pand.* p. 397. Bergeri *Suppl. ad Electa disc. for.* P. 3. Tit. 30. obs. 2. Idem dec. 361 et 363. Beckmannorum *Cons.* T. 1. dec. 70.

§. 462.

Vom Erfüllungseide bey der Glaubwürdigkeit der Handelsbücher.

Der **Erfüllungseid**, welcher den halben Beweis des Handelbuchs in einen vollen verwandeln soll, muß der Regel nach von demjenigen abgelegt werden, welcher dasselbe geführt hat *a*); und wenn dieser etwa wegen eines in seinem persönlichen Character gegründeten Verdachts hierzu nicht gelassen werden kann, welches jedoch nicht bey jedem unzahlbar gewordenen Kaufmanne der Fall ist *b*), so ist dem Käufer, wider welchen eine Schuld aus dem Handelsbuche eingeklagt wird, der Reinigungseid aufzulegen. Wenn aber der Buchhalter selbst nicht mehr vorhanden seyn sollte, so können auch diejenigen, welche ihre Forderung darauf gründen, dasselbe mit einem **Glaubenseide** bestärken *c*). In allen diesen Fällen sind aber bloße Extracte aus dem Handelsbuche unzulänglich; es muß dasselbe vielmehr, wenn es verlangt wird, im Original der unter richterlicher Autorität zu veranstaltenden Prüfung ausgestellt werden, und diese zu verweigern, sind die vorgeblichen Geheimnisse der Handlung kein zulänglicher Grund *d*).

a) Westphal a. a. O. Th. 1. S. 134. Orth a. a. O. Th. 1. S. 178. Menckes in *Systema. Pand.* p. 395.

b) Heineccius diss. cit. [§. 158. *a*)] Orth a. a. O. S. 180.

c) Bergeri *Cons.* n. 237. J. W. Textor diss. *de fide libri mercatoris mortui*; in appendice collect. diss. p. 154-163.

Das Hamburger Stadtrecht, Th. 1. Tit. 50. Art. 7. legt auf diesen Fall dem Handelsbuche volle Beweiskraft bey.

d) Anderer Meinung ist Püttmann in *Miscellaneorum libro singul.* (Lipſ. 1793. 8.) cap. 5. Siehe jedoch Hertii T. 2. dec. 48. Vom Gegenbeweiſe wider den aus dem Handelsbuche geführten Beweis ſ. Orth a. a. O. S. 182.

§. 463.

Meſſen und Jahrmärkte.

Um dem ſtädtiſchen Handel deſto mehr Leben zu verſchaffen, ſind **Meſſen, Jahr- und Wochenmärkte** eingeführt *a*). So wie der Name von beyden erſteren vor Alters gleichbedeutend gebraucht iſt *b*); ſo war damahls zwiſchen ihnen auch keine weſentliche Rechtsverſchiedenheit. Erſt in neueren Zeiten hat nur das Herkommen durch den **Groß-** oder **Kleinhandel**, und durch feyerliches **Ein-** und **Ausläuten** die Meſſe vom Jahrmarkte zwar factiſch, aber nicht rechtlich, unterſchieden. Den **Großhandel** kann kein Meßprivilegium verſchaffen. Das letztere Merkmahl aber und den Namen Meſſe, waren auch ſchon vormals Landesherren *c*) eben ſowohl zu geſtatten befugt, als ſie ohne Jemandes Widerrede Stadt- und Jahrmarktsgerechtigkeit ertheilen. Wenn aber Nachbaren gegründeten Widerſpruch gegen die neue Meßanſtalt haben, ſo wird derſelbe durch keine Art von Privilegien gehoben *d*). Die alten kaiſerlichen Privilegia für Meſſen und Jahrmärkte haben überdem nur die Befriedigungen dieſer Anſtalten gegen Befehdungen zur Abſicht *e*); wogegen in neueren Zeiten der Landfrieden ſchon hinlängliche Sicherheit ſchafft. Was man übrigens in den Schriften vieler Rechtsgelehrten von allerley **Meßfreyheiten** und **Meßferien** lieſet, iſt bey genauerer Unterſuchung eines rechts- und meßkundigen Augenzeugen meiſtens falſch befunden *f*).

a) Paul Jac. Marpergers Beſchreib. der Meſſen und Jahrmärkte. Leipz. 1710. 8. Jon. Fr. Rhetius *de nundinis ſolemnibus.* Francof. ad Viadr. 1661. In Vol. I. diſſ. ſelect.

Francof. N. 7. Ad. Fritsch tr. *de regali nundinarum iure et priuilegiis.* Jen. 1660. 4. und in ſeinen *Opuſcul.* Tom. 2. P. 3. N. 22. p. 400. Joh. Klein diſſ. *de nundinis ſolemnioribus;* in eius diſſ. iur. N. 14. p. 671 ſq. Leyser Sp. 619.

b) Pfeffinger in *Vitriar. illuſtr.* T. 3. p. 167. Von Senckenberg in der Vorrede zu J. H. H. Fries Abhandlung vom ſogenannten Pfeiffergericht der Reichsſtadt Frankfurth am Mayn; nebſt einer Nachricht vom wahren Urſprung der daſigen Reichsmeſſe. (Frankf. am M. 1752. 8.) S. 12 f.

c) Ein Verzeichniß alter kaiſerlicher Meß- und Jahrmarktsprivilegien für einzelne Städte hat Pfeffinger l. c. p. 169 ſq. Von dem heutigen Rechte der Landesherren in dieſem Stücke ſiehe J. J. Moſer im Staatsrechte, Th. 5. S. 303. und von der Landeshoheit in Gnadenſachen; oder von der Landeshoheit in Weltlichen, Th. 7. S. 73. wo S. 76. inſonderheit ein Churmayntziſches Patent vom Jahr 1747 angeführt iſt, dadurch jährlich zwey Meſſen zu Maynz angeordnet ſind. Jon. Horix *hiſtorica nundinarum moguntinarum delineatio.* Mog. 1752. Auch Landgraf Friederich II. hat 1763 zu Caſſel gleichfalls zwey Meſſen ohne kaiſerliches Privilegium geſtiftet. Von der Leipziger Meſſe ſ. Zach. Schneider *Chronicon Lipſ.* S. 354 f. und Jo. Jac. Mascov. ſ. reſp. Jac. Henr. Born diſſ. 1 et 2. *de iure ſtapulae et nundinarum ciuitatis Lipſienſis.* Lipſ. 1739. Von der Frankfurther Meſſe handelt (Orths) ausführliche Abhandl. von den zween Reichsmeſſen, ſo zu Frankfurth am Mayn jährlich gehalten werden. Frankf. 1765. 4. und Fries a. a. O. Von der Braunſchweiger Meſſe ſiehe Rehtmeyer Braunſchweig. Chronik, Th. 3. Cap. 76. und Ayrer *de principe politiam circa commercia adornante*, cap. 2. §. 19. Ueberhaupt: Joh. Phil. Hahn ſ. reſp. Jon. Horix diſſ. *de iure inſtituendi nundinas.* Mogunt. 1752. und in Hartlebens *Theſauro diſſertat.* T. 1. P. 1. n. 3.

d) Joh. Chrph. Wiesand diſſ. *de ratione interpretandi priuilegia nundinarum ſolennium.* Lipſ. 1764. 4.

e) Ein Beyſpiel ſiehe oben §. 130. *d).*

f) S. Orth a. a. O. Von der Zollfreyheit S. 142 f. Vom Arreſt S. 242. Von Meßferien, S. 162. Carl Christph. Kind ſ. reſp. Hieron. Gottl. Kind diſſ. *de iuſtitia nundinarum Lipſienſium.* Lipſ. 1792.

§. 464.

Stapelrecht, Stadteinlagerrecht, und Kranrecht.

Zu mehrerer Aufnahme des Handels sind verschiedenen Städten in Deutschland auch **Stapelgerechtigkeit** — ius stapulae, — **Stadteinlagerrecht** — ius emporii — und **Kranrecht** — ius geranii — ertheilt worden. Diese Benennungen werden von manchen verwechselt, auch wohl gleichbedeutend gebraucht; die darunter begriffenen Gerechtsame sind aber doch sehr verschieden. Alle diese Rechte enthalten nämlich ein gegen die natürliche Handelsfreyheit eingeführtes durch rechtmäßig ertheilte kaiserliche Privilegien, unvordenkliches Herkommen oder Verträge mit den Nachbaren zu begründendes **Zwangrecht** *a*). Die unterscheidenden Eigenschaften derselben bestehen aber darin, daß vermöge der **Stapelgerechtigkeit** alle Kaufmannswaren, welche durch die **Stapelstadt**, oder einen bestimmten Bezirk derselben geführt werden, in der Absicht angehalten werden dürfen, daß sie auf gewisse Zeit zum öffentlichen Verkauf in der Stadt ausgelegt werden müssen *b*). Eben dahin zielt auch gewöhnlich das **Stadteinlagerrecht**; aber mit dem noch beschwerlicheren Zwange, daß die aufgestapelten Güter nur an die Einwohner des Orts verkauft; und nicht eher, als nachdem sie von diesen wiederum an Fremde verkauft sind, weiter geführt werden dürfen *c*). Bisweilen ist mit diesen Gerechtigkeiten kein **Straßenzwang** verbunden, und das Stapelrecht hat auch wohl nur die Verbindlichkeit zum Auspacken und Umladen der Waren auf andere den Einwohnern der Stadt gehörende Axen oder Schiffe zum Gegenstande, (**Umschlagsgerechtigkeit, Staffelrecht, Stationfahrt.**) Das **Kranrecht** an und für sich selbst enthält weiter nichts, als daß die durchgehenden Waren auf der Stadtwage gewogen werden müssen; worauf sie nach bezahltem Wagegelde sogleich weiter geführt werden

können *d*). [Die **Wiener Congreßacte** v. 1815 verbietet im Art. 114 die Einführung neuer Stapel- und Umſchlagsrechte; auch die beſtehenden ſollen nur ſo weit fortdauern, als die Uferſtaaten, ohne Rückſicht auf Intereſſe des Orts oder des Landes, ſolche für die Schifffahrt oder den Handel im Allgemeinen für nothwendig oder nützlich erachten werden. Auf der **Elbe** ſind ſie durch die Elbſchifffahrtsacte vom 23 Jun. 1821, und auf der **Weſer** durch die Weſerſchifffahrtsacte vom 10 April 1823, ohne Ausnahme, für immer aufgehoben.]

a) Neueſte Wahlcapitulation, Art. 8. §. 17-23. Beyſpiele von landesherrlichen Privilegiis wegen des **Stapelrechts** ſind angemerkt in G. L. Böhmeri diſſ. *de iure principis libertatem commerciorum reſtringendi*, §. 17. in *Electis iur. civ.* Tom. 3. p. 157.

b) Unter den Schriften, welche überhaupt vom Stapelrecht handeln, zeichnen ſich vorzüglich aus: Just. Ge. Schottelius *de ſingul. in Germ. iuribus*, cap. 26. p. 454 ſq. Pfeffinger in *Vitr. illuſtr.* T. 3. p. 198. Jo. Wolfg. Textor *de iure ſtapulae.* Heidelb. 1673; und in der Collect. disp. in append. n. 1. Melch. Lubeck *de iure ſtapulae.* Regiom. 1711. 12. Jo. Wilh. Engelbrecht *de iure ſtapulae.* Helmſtad. 1711. J. U. v. **Cramer** von Einſchränkungen der Commercien, auch Schifffahrt natürl. Freyheit durch das Stapelrecht; in den Wetzl. Nebenſtunden, Th. 9. S. 26 f.

Ueber das Stapelrecht einzelner Städte ſind anzumerken: von Leipzig: Mascov und Born (ſ. §. 463. *c*). Von Magdeburg ſehe die Schriften in **Nettelblatts** Halliſchen Beyträgen zur juriſtiſchen gelehrten Hiſtorie, Th. 4. S. 609 f. und in **Pütters** Litteratur des Staatsrechts, Th. 3. S. 592. Von Münden *Origines Guelf.* T. IV. Lib. 8. p. 201. Kochenbecker *in analectis Haff.* T. I. coll. 4. p. 267. und Estor in *elect. iur. pub. Haff.* Lib. 3. cap. 47. p. 367. Von Frankfurth an der Oder ſ. Jo. Wolfg. Trier diſſ. *de iure ſtapulae ciuitatis Francofurtanae ad Viadrum.* Freſ. 1743. Von Speier ſ. **Schlözers** Staatsanzeigen, Heft 6. S. 141-258. Von der Reichsſtadt Cöln ſ. Hamm diſſ. *hiſtorica de ſtapula Vbio Agrippinenſis*; und dagegen Jon. Wilh. Windscheid *Commentatio de ſtapula, qua*

praecipue ducatibus Juliae et Montium libertas navigandi et commercandi in Rheno contra iniuſtas molitiones vindicatur. Dulſeld. 1786. 8. Von Roſtock ſ. Büſch u. Ebeling Handlungsbibliothek B. 3. St. 1. S. 1 f. Von Königsberg: das Königsbergſche Stapelrecht eine Geſchichts- und Rechtserzählung mit Urkunden. Berl. 1791. 8. Von Danzig ſ. Dohms Einleitung zu dem Schreiben eines Elbingers. Berl. 1784. 8. Von Minden und Bremen ſ. den Vergleich von 1769 in DE MARTENS *Recueil de Traités*, T. 6. p. 117 ſq. [Von Mainz ſ. die in den Acten des Wiener Congreſſes B. 1. H. 5. abgedruckten Streitſchriften über das von Mainz gegen Frankfurth behauptete Staffelrecht.]

c) PFEFFINGER a. a. O. Von Dohm a. a. O. S. 44.

d) SCHOTTELIUS l. c. cap. 21. p. 437 ſq. Vom Stapel- u. Kranrecht handelt auch von Cancrin im Waſſerrechte, B. 3. Abhandl. 11. S. 35-54.

B.

Von Handwerkern.

§. 465.

Begriff von Handwerksleuten.

Die zweyte Hauptclaſſe der Städtebewohner ſind die nach dem ihnen ausſchließlich zugehörigen Nahrungszweige benannten **Handwerksleute** *a*). Darunter begreift man überhaupt alle diejenigen, welche **rohe Materialien entweder auf den Kauf, oder um Lohn, nach mechaniſchen Regeln kunſtmäßig verarbeiten** *b*). Hieraus ergibt ſich ſchon, wie ſie von gemeinen **Tagelöhnern** ſowohl, als von **Kunſtverſtändigen** unterſchieden ſind. Einige Arten der Handwerksleute zeichnen ſich durch den Namen **Werkleute** aus; andere wollen lieber **Künſtler** heißen. Es verſteht ſich aber von ſelbſt, daß dieſe verſchiedenen Namen keine verſchiedenen Rechte nach ſich ziehen. Jedoch ſind mit letzteren diejenigen nicht zu verwechſeln, welche **bildende** und **ſchöne**, oder ſogenannte **freye Künſte** (nicht nach bloß mechani-

ſchen Regeln,) üben, die nicht zur bürgerlichen Nahrung gerechnet werden dürfen. **Fabriken** und **Manufacturen** unterſcheiden ſich von Handwerkern theils durch die Größe der Unternehmung, theils auch durch eine ſolche Art der Verarbeitung gewiſſer Materialien, welche kein gewöhnlicher Gegenſtand des Handwerksfleißes ſind. Sie ſind deßhalb auch nicht nothwendig unter dem begriffen, was man bürgerliches Gewerbe nennt; wenn nur die Fabrik nicht gerade zur Beeinträchtigung des letzteren angelegt und geübt wird c).

a) Joh. Beckmann Anleitung zur Technologie, oder zur Kenntniß der Handwerke, Fabriken und Manufacturen; 5te vermehrte Aufl. Göttingen 1787. 8. Joh. Karl Gottfr. Jacobſons technologiſches Wörterbuch, mit einer Vorrede von J. Beckmann, Th. 1-4. Berl. u. Stettin 1781-1784. 4.

b) G. L. Böhmer *de iure mercedis opificum in concurſu creditor.* §. 2. in *Elect. iur. ciuil.* T. 1. p. 378.

c) Lor. Beyeri *Tyro*, Jen. 1683. Eiusd. *Boethus* ib. 1685. Eiusd. *Magiſter prudentiae iuris opificarii.* ib. 1688. Neue Auflage dieſer Schriften 1727. 4. Frid. Gottl. Struvii *ſyſtema iurisprudentiae opificiariae in formam artis redactae.* Lemgov. 1738. fol. Texton *D. de iure opificum*, in *Collect. Diſſ.* app. p. 35. Joh. Heinr. Frickens Grundſätze des Rechts der Handwerker. Göttingen und Kiel 1771. 1778. 8. Joh. Fried. Chrſtph. Weiſſers Recht der Handwerker nach allgemeinen Grundſätzen und insbeſ. nach den herzogl. Wirtembergiſchen Geſetzen. Stuttg. 1780. 8. Bemerkungen zum Handwerksrecht; in Siebenkees Beyträgen zu den deutſchen Rechten, Th. 4. S. 228 f. und Th. 5. S. 221 f. Joh. Andr. Ortloffs Recht der Handwerker. Erlangen 1803. 8. Desſelb. Corpus iuris Opificiarii; oder Sammlung von allgemeinen Innungsgeſetzen und Verordnungen für die Handwerker. Erlangen 1804. 8. 2te Aufl. 1820.

§. 466.

Zunft; zünftige und unzünftige Handwerker.

Die beſonderen Rechte der Handwerksleute haben faſt alle ihren Grund im **Zunftweſen**. In der allgemeinen

Bedeutung werden alle bürgerliche Collegia **Zünfte** *) genannt. Im engeren Sinne des Wortes sind es solche in einer Stadt unter öffentlicher Autorität errichtete Gesellschaften der Handwerksgenossen, welche die Ausübung des **Zunftzwanges**, und Beförderung der Ehre und Aufnahme des Handwerks zur Absicht haben *a*). Man nennt sie auch **Gilden**, **Innungen**, **Gaffeln**, **Aemter**, **Zechen**, **Brüderschaften**, **Amtsgilden** und **Gaffelämter**. Die Mitglieder der Zunft heißen **Zunftgenossen** oder **Genoten**, woraus der zum Schimpf gemißbrauchte Ausdruck **Knoten** entstanden ist. Die innere Verfassung einer solchen Gesellschaft wird durch die obrigkeitlich entworfenen oder bestätigten **Gildebriefe** und **Zunftartikel** bestimmt. Wenn Handwerksleute in einer solchen Zunftgenossenschaft stehen, so ist ihr Handwerk **zünftig**; im andern Falle ein **unzünftiges** oder **freyes** Handwerk *b*). Ehedem standen auch die Handwerksgenossen mehrerer Städte und Länder mit einander in Verbindung; aber die deshalb errichteten **Hauptladen**, **Haupthütten** und **Generalcapitel** sind mit aller Privatcorrespondenz der Handwerker verschiedener Städte durch die Reichsgesetze streng verboten *c*); so wie überhaupt alle ohne obrigkeitliche Genehmigung eingegangene Verbindungen der Handwerker nichtig und unerlaubt sind; folglich zu keinem Zunftzwange berechtigen.

*) Zunft erklärt **Müller** (ad Struv. L. 3. tit. 4. p. 41. γ.) durch: quali **Zusammenkunft**.

a) An. Fritsch *de collegiis opificum eorumque statutis.* Rudolst. 1669. Frid. Philippi s. resp. Wolfg. Abr. Schilling diss. *de collegiis opificum.* Viteb. 1680. Adr. Beyer *de collegiis opificum.* Jenae 1688. Helmst. 1727. 4. Joh. Gottl. Heineccius *de collegiis et corporibus opificum.* Halae 1723. in seinen operib. T. 2. n. 9. p. 367. Jon. Otto Lutterloh *de statutis collegiorum opificum eorumque vsu et abusu speciatim iure hamburgensi.* Gotting. 1759.

b) **Westphal teutsches Privatr. Th. 2. Abhandl. 23. §. 5-12.**

c) Reichsſchluß von 1731. Art. 6. in Schmauſſens *Corp. iur. publ.* S. 1379. Gleichwohl ſollen in Nürnberg noch jetzt die Hauptladen von verſchiedenen Handwerkern ſeyn. S. Siebenkees Beyträge zu den deutſchen Rechten, Th. 5. S. 224. — Vom Zunftweſen nach Hamburgiſcher Verfaſſung handelt von Heß in der Beſchreib. der Stadt Hamburg, Th. 2. S. 273 f.

§. 467.

Zunftzwang.

Dieſer **Zunftzwang** beſteht in der Befugniß eines zünftigen Handwerks (§. 466), allen denen die Ausübung der Kunſt zu unterſagen, welche keine Zunftgenoſſen ſind; und letztere anzuhalten, daß ſie die Kunſt nicht anders, als nach den in den **Zunftartikeln** und **Gildebriefen** enthaltenen Vorſchriften ausüben dürfen. Alle eigenmächtige Ausdehnung dieſes Zunftzwanges gehört zu den verbotenen **Handwerksmißbräuchen** *a*); ſo wie auch den Gilden ſo wenig erlaubt iſt, unter dem Namen dieſes Zunftzwanges eine Selbſthülfe, Gerichtbarkeit oder Strafrecht in Zunftſachen ſich anzumaßen, daß vielmehr jede einzelne Handlung des Zunftzwanges nur mit Vorwiſſen und Genehmigen der Orts-Obrigkeit, oder des dazu ernannten **Gildeherrn — Amtspatrons** (§. 436) unternommen werden darf *b*).

a) Die gegen die Handwerksmißbräuche ergangenen Reichsgeſetze ſind die Policeyordnungen vom Jahr 1648. Tit. 37. und von 1577. Tit. 38. Der Reichsſchluß von 1731. (§. 466. *c*): und zwey Reichsgutachten vom 15. Jul. 1771. und 3. Febr. 1772, welche den 30. Apr. 1772 ratificirt, und den 2. May 1772 zur Dictatur gebracht ſind; in Ortloffs *Corp. iur. opif.* S. 36 f. Die dieſen Gegenſtand betreffenden Reichstagshandlungen v. J. 1669 u. 1671. finden ſich in Lennigs *medit. ad Inſtrum. Pac. Osnabr.* Sp. VII. m. 3. pag. 1103 und 1510 f. — Muſter weiſer landesherrlicher Verordnungen gegen Zunftmißbräuche ſind die Fuldiſche vom J. 1784. bey Ortloff a. a. O. S. 315 f. und vorzüglich die neue Churfürſtlich-Heſſiſche Zunftordnung v. 5ten März 1816. Die Bekanntmachun-

gen der Provinzialregierungen zu Hannover u. Aurich, die Wiederherstellung der Zünfte und Gilden im Fürstenth. Hildesheim u. Ostfriesland betr. v. 20. Apr. 1817. u. 21. Aug. 1819. Chr. Henr. Hiller *de abusibus, qui in Germania nostra in collegiis vigent opificum deque medelis contra eosdem adhibendis.* Tub. 1725. 1731. Just. Christ. Dithmar *de collegiis opificum apud Germanos emendandis.* Francof. 1731. und in seiner *Sylloge diss.* p. 296 sq. Nachricht von den Handwerksmißbräuchen. Frankf. u. Leipzig 1731. Joh. Carl König von Handwerksmißbräuchen überhaupt, und von Erörterung der Rechtsfrage insbesondere, ob gegen des Magistrats Decret und des Handwerks Willen ein fremder Meister in die Innung aufgenommen werden könne, oder nicht? in Siebenkees Beytr. zum teutsch. Recht, Th. 1. N. 3. S. 75. Carl Gottl. Knorre rechtliche Anmerkungen N. 5. S. 57. Jac. Gottl. Sieber Abhandl. von den Schwierigkeiten in den Reichsstädten das Reichsgesetz wegen der Mißbräuche bey den Zünften zu vollziehen. Goslar und Leipz. 1771. 8. Noch einige Zusätze finden sich in Schlözers Briefwechsel, Th. 6. S. 217 f. S. auch J. H. F. (Firnhabers) Historisch-polit. Betrachtung der Innungen und deren zweckmäßige Einrichtung. Hannover 1782. 8.

b) Joh. Henr. Ayrer pr. *de via facti collegiis opificum ad persequendos opificorum turbatores nec permissa, nec permittenda.* Gotting. 1752. J. U. von Cramer, von Spolitis, welche durch unerlaubte Pfandungen der Zünfte verübt werden; in den Nebenstunden Th. 1. S. 119. Idem *de iure pignorandi opificum collegiis competente;* in seinen *obs. iuris univ.* P. I. n. 297. Ebenderf. von dem in Reichsgesetzen verbotenen Schelten, Schmähen, Auf- und Umtreiben bey Zünften, und dem anmaßlichen Strafrechte oder Zunftzwange derselben; in den Nebenst. Th. 30. S. 1.

§. 468.

Ursprung dieses Zunftwesens.

Das Faustrecht, welches so manche andere Verbindungen veranlaßte, gab ohnzweifel auch den Gilden ihr Daseyn; und vollendete in den meisten Städten die völlige

Ausbildung der öffentlichen Verfaſſung. Denn faſt in allen Städten, worin der Adel ſich des Regiments nicht zu bemächtigen vermochte, oder wo er aus demſelben vertrieben wurde, iſt die Regierung aufs Zunftweſen gebauet. Daß hingegen unſere Zünfte eine bloße Nachahmung eines römiſchen Inſtituts ſeyn ſollten *a*), wird Jedem, der richtige Begriffe von ihnen hat, eben ſo unglaublich vorkommen, als daß K. **Heinrich I.** ſie im Jahr 925 angeordnet habe *b*). Sichere Beyſpiele vom Daſeyn wirklicher Zünfte ſind bis jetzt vor der letzten Hälfte des zwölften Jahrhunderts noch nicht aufgefunden worden *c*). Sobald aber ihre Einrichtung zu einiger Beſtandheit gediehen war, merkte man wohl, daß ſie der öffentlichen Ruhe äußerſt gefährlich wären; verſuchte dann die ganze Sache wieder abzuſchaffen *d*); fand dieſes unthunlich oder doch ſchädlich; und begnügte ſich alſo nur den daraus entſtandenen Mißbräuchen ſo gut, als möglich, abzuhelfen *e*).

a) Wie Heineccius l. c. cap. 2. zu erweiſen ſich bemühet.

b) Dieſes will Ludewig diſſ. *de opifice exſule in pagis* diſ. 1. c. 3. §. 4. (in Collect. diſpp. 2. n. 12.) aus der oben (§. 440. *a*) eingerückten Nachricht des Wittechind ſchließen. S. dagegen Lutterlon l. c. §. 4. und Riccius in *ſpecil. iur. germ.* p. 327 ſq.

c) Die älteſten bekannten Beyſpiele ſind vom Jahr 1153. 1162. und 1195: da die Erzbiſchöfe Wichmann und Ludolf einige Zunftprivilegia zu Magdeburg und Halle ertheilten; bey Ludewig *relig. Mſtorum* T. 2. p. 389. Eiusd. diſſ. cit. in append. doc. n. 3. Mehrere ſpätere Beyſpiele ſind von Heineccius l. c. c. 2. §. 9. desgleichen in Siebenkees Beyträgen zum teutſch. Rechte, Th. 4. S. 230 f. bemerkt. Gottfr. Chr. Voigt in der Geſchichte des Stifts Quedlinburg, B. 1. S. 252. will zwar auch das höhere Alter der Zünfte aus zwey Privilegiis v. Jahr 993. und 1038. (ab Erath in *cod. dipl. Quedl.* p. 25 und 62.) erweiſen; ſie enthalten aber nichts beſtimmtes davon.

d) In der deshalb von K. Friedrich II. im J. 1232. publicirten Conſtitution heißt es: — "Hac noſtra Edictali ſanctione re-

vocamus in irritum et caſſamus, in omni ciuitate vel oppido Alamanniae *communia conſilia, magiſtros ciuium* ſeu *rectores quoslibet officiales*, qui ab vniuerſitate ciuium ſine Archiepiſcoporum vel Epiſcoporum beneplacito ſtatuuntur, quocunque per diuerſitatem locorum nominum cenſeantur." — "Irritamus nihilominus et caſſamus cuiuslibet *artificii confraternitates* ſeu *ſocietates*, quocunque nominum vulgariter appellantur." Schilter in den Noten zu Königshovens Elſaſſiſcher Chronik, S. 619. Eine gleiche Verordnung erließ dieſer Kaiſer ſchon im Jahr 1200 zu Goslar: "Vt nulla eſſet coniuratio nec promiſſio vel ſocietas, quae teutonice dicitur *Eninghe* vel *Gilde*." S. Joh. Mich. Heineccius in *antiquit. Goslar.* L. 2. p. 219. Auch Heinrich VII. ſchaffte die Gilden zu Worms ab. Schannat in *hiſt. Epiſc. Wormat*, p. 109; und K. Rudolph I. verbot ſie 1278 zu Wien aufs ſtrengſte; Lambachers öſterreichiſches Interregnum; im Urkundenbuche, S. 157. — Aber da der Erfolg den Nachtheil dieſes Unternehmens zeigte, ſo mußte ſchon Rudolph I. die Gilden zu Goslar im Jahr 1290 durch eine förmliche Urkunde wiederherſtellen. Jo. M. Heineccius l. c. Lib. 3. p. 306. Das älteſte Braunſchweigiſche Stadtrecht vom J. 1232. (bey Leibnitz in *ſcriptor. rer. brunſ.* T. 3. p. 434.) enthält im Anderen Stücke Art. 5. eine allgemeine Beſtätigung der Gilden mit dieſen Worten: "De innige ſchal ſtan alſe bi Keyſer Otten tiden." — S. auch Phil. Knipschild tr. *de iur. et priuil. ciuit imp.* L. 5. c. 2. n. 80 ſq.

e) Joh. Ad. Weiß über das Zunftweſen, und die Frage: Sind die Zünfte beyzubehalten, oder abzuſchaffen; Frkf. am M. 1798. Das Intereſſe des Menſchen und Bürgers bey der beſtehenden Zunftverfaſſung. Königsb. 1803. 8. — [Joh. Wilh. Langsdorff: Wie kann in Deutſchland die Zunftverfaſſung am zweckmäßigſten modificirt werden, um zu bewirken, daß die Vortheile derſelben erhalten, die aus ihrer Veraltung und den bei ihnen eingeſchlichenen Mißbräuchen entſpringenden Nachtheile aber möglichſt vermindert werden? Eine von der Königl. Societät der Wiſſenſchaften zu Göttingen gekrönte Preisſchrift; abgedruckt im Hannöver. Magazin 1815. St. 61 f.] — Vom blauen Montage ſ. G. Ch. Voigts gemeinnützige Abhandlungen, S. 359.

§. 469.

Einfache und zuſammengeſetzte Zünfte.

Die Zünfte ſind theils **einfache**, theils **zuſammengeſetzte**: — societates simplices et compòsitae. — Die letzteren entſtehen daher, wenn Handwerker mehrerer Art z. B. alle, die rohes Eiſen verarbeiten; oder auch wohl alle Feuerarbeiter in eine ſolche Verbindung treten; welches in manchem Betracht nützlich gebraucht werden kann, um Ordnung und gutes Vernehmen unter ihnen zu befördern, auch die geſellſchaftlichen Laſten zu erleichtern.

§. 470.

Geſchloſſene und ungeſchloſſene.

Sie werden ferner in **geſchloſſene** und **ungeſchloſſene** Handwerker getheilt; nachdem durch Privilegia die Anzahl der zünftigen Meiſter beſtimmt iſt, oder nicht. Bey der Frage, ob es recht und billig ſey, ein Handwerk zu ſchließen? kommt es hauptſächlich auf die verſchiedene Abſicht an, in welcher die Handwerker Materialien verarbeiten (§. 465); jedoch müſſen auch Veränderungen der Localumſtände dabey von der Landesobrigkeit in Betracht gezogen werden *a*). Wenn das Handwerk ungeſchloſſen iſt, ſo iſt eine ſolche Gilde nicht befugt, Jemandem die Aufnahme zum Gildenbruder willkührlich zu verweigern, falls er dazu tüchtig iſt *b*).

a) Gleiche Bewandtniß hat es mit den oben (§. 444.) erwähnten Realerwerbszweigen. S. Häberlins Staatsarchiv; Heft 52. — J. U. von Cramer ob eine Zunft auf eine gewiſſe Anzahl Meiſter eingeſchränkt, und von einer ſolchen Verordnung appellirt werden könne? in den Wetzl. Nebenſtund. Th. 58. S. 119. Jo. Ge. Eſtor vom Recht der Reichsſtände über die Handwerker, und der daraus entſpringenden Befugniß, die Handwerksmeiſter nach Befinden auf eine gewiſſe und geſchloſſene Anzahl zu ſetzen; in den kleinen Schriften, St. 3. S. 388. H. L. W. Völkers Preisſchrift über die Frage: Unter welchen Umſtänden iſt es rathſam, in einer Stadt die Meiſter eines Hand-

werks auf eine gewisse Anzahl einzuschränken? Welche Vortheile und Nachtheile sind davon zu erwarten? Und wie sind letztere zu vermeiden? Freyburg 1801. 8. und im Hannöverschen Magazin vom J. 1800. St. 96 f.

b) Strubens rechtl. Bedenken; Th. 4. n. 62.

§. 471.

Geschenkte und ungeschenkte.

Das Herkommen hatte auch vor Alters bey einigen sich besser dünkenden Handwerkern eine gegen wandernde Gesellen zu beobachtende Gastfreyheit eingeführt, davon sie den Namen **geschenkte Handwerker** erhalten haben. Diejenigen, welche nicht **einschenkten** und **ausschenkten**, wurden **ungeschenkte Handwerker** genannt. Wegen vieler daraus entstehenden Mißbräuche ist diese Gastfreundschaft verboten; und dagegen befohlen, daß einem reisenden Gesellen höchstens 4 oder 5 Sgr. (15 bis 20 Kr.) gegeben werden sollen; und auch dieses Geschenks soll der verlustig seyn, welcher die ihm angebotene Arbeit nicht annehmen will *a)* Möchte doch übrigens in allen Landen die weise Fuldische Verordnung nachgeahmt werden *b)*, daß bey Zählung der Wanderjahre nur diejenige Zeit berechnet werden soll, in welcher der wandernde Geselle, nach dem Zeugniß seiner **Kundschaft**, bey auswärtigen Meistern wirklich in Arbeit gestanden habe. Wie sehr würde das Heer bettelnder Landstreicher, die unter dem Namen reisender Handwerksburschen die Häuser unsicher machen, vermindert werden! *c)*.

a) Reichsschluß von 1731. Art. 7. Fricke a. a. O. §. 72.

b) Im Art. 7. der §. 467. *a)* angeführten Landesordnung.

c) K. F. Mohls, und Joh. Andr. Ortloffs Beantwortung der Frage: Wie können die Vortheile, welche durch das Wandern der Handwerks-Gesellen möglich sind, befördert, und die dabey vorkommenden Nachtheile verhütet werden? Erlangen 1798. 8. und im Hannöverschen Magazin vom Jahr 1798. St. 59-65.

§. 472.
Geſperrte und ungeſperrte Handwerker.

Endlich iſt auch noch zu bemerken, daß einige Handwerker, um die Geheimniſſe ihrer Kunſt zu bewahren, weder fremde Geſellen annehmen, noch denen, welche bey ihnen ausgelernt haben, die Wanderſchaft erlauben, und überhaupt gegen Auswärtige ſich nicht **zunftfreundlich** halten; das heißt, keine Zunftgewohnheiten beobachten. Hierauf gründet ſich die Eintheilung in **geſperrte** und **ungeſperrte Handwerker** *a*). Bisweilen werden aber auch Handwerker indirecte dadurch gewiſſermaßen geſperrt, daß die Wanderſchaft auf die Grenzen des Landes eingeſchränkt wird, welches allein die Verhütung des Auswanderns zur Abſicht hat.

a) Bergius neues Policey- und Cameral-Magazin; Art. Ahlenſchmidt, §. 2.

§. 473.
Innungsartikel und Handwerksbrauch.

Außer dem, was in den Reichsgeſetzen und allgemeinen Landesordnungen wegen der Handwerker beſtimmt iſt (§. 467 *a*), ſind noch die **Statuten** einer jeden Gilde, und der **Handwerksbrauch** als die **erſten** Quellen ihrer beſonderen Rechte zu betrachten. Sowohl jene, welche auch den Namen **Innungsartikel, Amtsrollen, Gildebriefe** führen; als auch der **Handwerksbrauch** gründen zwar urſprünglich ihr Anſehen auf **Autonomie**, denn ſie ſind durch ausdrückliche oder ſtillſchweigende Einwilligung der Handwerksgenoſſen oder Gildenbrüder entſtanden. Ohne obrigkeitliche Beſtätigung hat aber keins von beyden nach neueren Reichsgeſetzen verbindliche Kraft; und die Landesregierung iſt auch berechtigt, wenn es die Umſtände erfordern, alte Statuten nach Gutfinden zu ändern; und den in ſchädlichen Mißbrauch ausgearteten Handwerksbrauch abzuſchaffen; ohne daß dagegen eine Berufung auf hergebrachte Rechte Statt findet *a*).

a) Reichsſchluß vom Jahr 1731. Art. 1.

§. 474.

Wirkungen und Grenzen des Zunftzwanges.

Der **Zunftzwang** (§. 467), welcher seiner Natur nach Beschränkung der natürlichen Gewerbs-Freyheit ist, mithin auf keine ausdehnende Begünstigung rechtlichen Anspruch hat, kann allein gegen solche Personen von rechtlicher Wirkung seyn, welche um Gewinns willen, und auf eigenen Namen eine wirkliche Ausübung des Handwerks in der Stadt und ihrer Nachbarschaft *a*) sich anmaßen, ohne daselbst Meisterrecht gewonnen zu haben; und mit dem schimpflichen Namen **Bönhasen** oder **Pfuscher** — opifices clancularii — belegt werden *b*). Zu diesen gehören nicht nur alle die, welche überhaupt keine Zunftgenossen sind, sondern auch alle unmittelbar für sich arbeitende Gesellen und Lehrbursche, wie auch fremde Meister. Die **wirkliche Uebung des Handwerks** zeigt sich aber sowohl durch unerlaubtes Arbeiten selbst; als auch durch den Handel mit den für eigene Rechnung verfertigten Waren. Letzteres wird der **Handwerkskram** genannt *c*), der zwar als ein ordentliches Annexum des zünftigen Meisterrechts anzusehen ist; aber eben so wenig eine Befugniß zum Handel mit unverarbeiteten Materialien und fremden Kunstproducten begreift (§. 456), als dem Kaufmann die Freyheit mit fremden Manufacturwaren zu handeln, deshalb mit Rechtsbestand untersagt werden kann, indem aller Gildenzwang seiner Natur nach nicht weiter, als die wirkliche Uebung des Handwerks sich erstrecken kann *d*).

a) Ludewig l. c. dis. 1. cap. 3. §. 10 sq. Stiftische Freyheiten haben hierin vor Dörfern nichts voraus. S. Strubens rechtl. Bedenken, Th. 2. n. 41.

b) Fricke a. a. O. §. 80. 81. Cramers Wetzl. Nebenstund. Th. 110. S. 189. Idem *obs. iur. vniv.* P. I. N. 16. u. N. 297.

c) Fricke §. 92 f. Strubens rechtl. Bedenk. Th. 5. B. 138. S. 489.

d) Weiſſer a. a. O. §. 97 f. S. 206 f. Ahasv. Fritsch in tr. *de Colleg. Opif.* cap. 4. §. 1. und in tr. *de monopol.* cap. 9. n. 14. Schorch *in reſponſ. Erford.* Reſp. 77. v. Bülow und Hagemann in den practiſchen Erörterungen. B. 1. N. 17. S. 107.

§. 475.

Was für Handwerker auf den Dörfern zu dulden.

Der **Gildenzwang** gegen die Ausübung der Handwerker auf den **Dörfern** leidet jedoch nach der Natur der Sache eine zwiefache Einſchränkung, welche auch in vielen Landen ausdrücklich anerkannt iſt *a*). Nämlich 1) in Anſehung ſolcher Handthierungen, die ihrer eigenthümlichen Beſchaffenheit wegen nicht wohl in Städten betrieben werden können, und deßhalb auch überhaupt nicht, oder doch ſelten zünftig zu ſeyn pflegen; als **Glashüttenmeiſter, Ziegler, Kalkbrenner, Müller** aller Art und dergl. 2) Bey ſolchen gewöhnlich zünftigen Handwerkern, welche für die Befriedigung der täglichen und unentbehrlichen Bedürfniſſe des Landmanns arbeiten, als **Grobſchmiede, Rademacher, Leinenweber, Bauerſchneider** und **Schuhflicker.** Jedoch finden bey dieſer Gattung ſehr oft die Einſchränkungen Statt, daß 1) von jeder Art nicht mehr, als einer auf jedem Dorfe geduldet wird; 2) daß dieſer in der nächſten Stadt Meiſterrecht gewinnen muß; aber dennoch 3) gewöhnlich weder Geſellen halten, noch Lehrburſchen auslernen darf; und 4) daß allen ſolchen **Dorfmeiſtern** gewiſſe Schranken in der Ausübung des Handwerks geſetzt werden *b*), welche die Abſicht beſtimmt, für welche ſie auf dem Dorfe geduldet werden.

a) Siehe z. B. den Mecklenburgiſchen Erblandesvergleich von 1755. Art. 14. §. 259 f.

b) Fricke a. a. O. §. 79.

§. 476.

Innere Verfassung der Gilden.

Die **innere Verfassung** einer jeden Gilde muß aus den **Innungsartikeln** (§. 473) abgenommen werden. In der Hauptsache kommen alle darin überein, daß jede Zunft aus ihren Mitteln erwählte Vorsteher hat, welche den Namen, **Zunftmeister, Kerzenmeister, Gildemeister, Altermänner** führen, und daß die ganze Genossenschaft in drey Classen getheilt ist, **Meister, Gesellen** *a*) und **Lehrbursche.** Die letzteren müssen noch heutzutage bey ihrer Aufnahme den Beweis ihrer freyen, ehelichen Geburt und ehrlichen Wesens führen (§. 308–310. 335.); oder sich durch eine **Legitimation** zur Aufnahme fähig machen lassen *b*). Die Zahl der Wanderjahre für die Gesellen, und was bey Gewinnung des **Meisterrechts** im ordentlichen Wege erforderlich ist, bestimmen gleichfalls die Innungsartikel und der Handwerksbrauch *c*). So wie auch eben daher, und aus dem Herkommen eines jeden Orts abgenommen werden muß, wie fern neben den ordentlichen Meistern auch noch **Freymeister** *d*), **Gnadenmeister** *e*), **Hofhandwerker** *f*) Statt finden. Wegen der Grenzirrungen verwandter Handwerker kommt es überdem noch vorzüglich auf die eigenthümliche Natur und Absicht eines jeden Handwerks selbst an *g*).

a) Vom Dispensiren wegen ihrer Wanderzeit s. **Cramer** Wetzl. Nebenst. Th. 112. S. 573.

b) Joh. Ulr. v. **Cramer** von Annehm- und Einschreibung der Lehrjungen auch denen Lehrjahren bey Zünften und Commerzsocietäten; in den Wetzl. Nebenstunden, Th. 82. S. 17. **Westphal** a. a. O. Th. 1. S. 230.

c) Von den Schwierigkeiten, welche dabey ohne Noth gemacht werden, handelt gleichfalls **Cramer** a. a. O. S. 28.

d) **Cramer** a. a. O. Th. 110. S. 189. **Fricke** a. a. O. §. 82. S. 101. Joh. Dan. Henr. **Musäus** vom Rechte Freymeister zu ernennen. Giessen 1787. 8.

e) Fricke a. a. O. §. 83. Weisser a. a. O. §. 90. S. 185.

f) Adr. Beier tr. *de artificibus palatinis* — von Hofhandwerkern; *repetitio tit. Cod. Nulli licere in frenis* etc. (XI. 11.) Vratislav. 1692. 4. Fricke a. a. O. S. 103.

g) Fricke a. a. O. §. 100 f. S. 115 f. Westphal Th. 3. S. 236. Z. B. von Badern und Chirurgis s. Estors kleine Schriften, St. 4. S. 884. — Von den bey Zünften hergebrachten persönlichen Lasten der Genossen s. G. H. v. Berg in den juris. Beobacht. und Rechtsfällen; Th. 2. N. 19. S. 280.

C.

Von der Bierbrauerey.

§. 477.

Allgemeine Bestimmung der Grenzen dieses ausschließlichen Nahrungszweiges.

Wie das Recht des **Bierbrauens** zum feilen Verkauf auch ohne ein allgemeines Gesetz zu einem **städtischen Gewerbe** geworden sey, ist oben (§. 416) bereits gezeigt worden *a*). Aus dieser Eigenschaft folgt aber schon, daß 1) Niemand in der Stadt und auf dem benachbarten platten Lande sich dieses Recht anmaßen darf, als wer dazu nach der Verfassung der Stadt, oder besonderen Privilegien, befugt ist; und daß auch 2) kein fremdes Bier zum feilen Verkauf eingeführt, oder in der Stadt und ihrer Bannmeile, zum Abbruch der städtischen Braunahrung, keine fremde Schenkstatt errichtet werden darf *b*). Hingegen berechtigt diese ausschließliche Bierbrauergerechtigkeit an sich selbst die Städte noch zu keinem Verbote, daß Niemand für eigenes Bedürfniß brauen, oder zu dieser Absicht fremdes Bier einführen dürfe; wofern mit der städtischen Braunahrung nicht zugleich ein wahrer **Bierzwang** verbunden ist (§. 277).

a) Jo. Otto Tabor tr. *de iure cereuisiario.* Arg. 1656. und ins deutsche übersetzt. Regensb. 1722. 4. Schöpfer von dem Bierbraurecht. Frkf. und Leipz. 1732. 4. Von Rohr im

Haushaltungsrecht, B. 9. Cap. 5. Joh. Heumann *init. iur. polit.* c. 31. p. 343.

b) Historisch-Diplomatisches Magazin. (Nürnberg 1782. 8.) B. 2. S. 341.

§. 478.

Ausübung der Bierbraugerechtigkeit.

Bey der **Ausübung der Bierbraugerechtigkeit** wird in allen Städten vorausgesetzt, daß man **Bürger** sey (§. 444). Wo auch **Brauergilden** vorhanden, und Braugerechtigkeit ein Realrecht einer bestimmten Anzahl sogenannter **Brauhäuser** ist, da wird weiter erfordert, daß man zum Mitgliede der Gilde sich aufnehmen lasse, und Eigenthümer eines solchen Brauhauses werde. Häuser, denen dieses Recht nicht anklebt, werden von jenen durch den Namen **Rothhäuser** unterschieden. Ob über die bisherige Anzahl der Brauer Jemandem die Erlaubniß zur Ausübung der Braugerechtigkeit verstattet werden dürfe, hängt bloß davon ab, ob eine **geschlossene Gilde** (§. 470) der Brauer vorhanden ist, oder nicht. Das Erstere ist immer der Fall, wo die Braugerechtigkeit auf Häusern haftet. Den **Riegebrau** sammt den übrigen Verbindlichkeiten der Brauer bestimmt die **Brauordnung** eines jeden Orts *a*). Eine völlige handwerksmäßige Zunftverfassung (§. 476) findet bey den Brauergilden nirgends Statt; weßhalb auch die hierauf sich gründenden Handwerksrechte eben so wenig, als die der Handelsleute auf dieses Gewerbe angewendet werden dürfen; wofern nicht besondere Gesetze, Privilegien oder die Natur der Sache (§. 460) eine solche Ausdehnung rechtfertigen *b*).

a) Siehe z. B. die Brauordnung der Stadt Göttingen vom 5. Nov. 1734; sie steht auch in Joh. Beckmanns Sammlung auserlesener Landesgesetze, welche das Policey- und Cameralwesen zum Gegenstande haben, Th. 3. S. 233. Wie die Braunahrung auch in den Städten zu Vermehrung landesherrlicher Einkünfte geschmälert werden könne, sieht man

z. B. aus Fr. Xav. von Moschammers Abhandl. über das Bierbaurecht in Bayern. Ingolst. 1791. 8.

b) Hertius *de paroemiis*; Lib. I. par. 41. In Opusc. V. 2. P. 3. p. 298. Joh. Fr. Eisenhart d. R. in Sprüchwörtern; S. 57 und 60. der 2ten Aufl. Mevius. P. V. dec. 116.

D.

Vom Branntweinbrennen, Weinschank und Apotheken.

§. 479.

Branntweinbrennen.

In verschiedenen deutschen Städten wird auch mit der **Branntweinbrennerey** ein ansehnliches Gewerbe getrieben. Dennoch ist solches nicht gleich der Bierbrauerey ein ausschließlicher Zweig bürgerlicher Nahrung (§. 416); sondern es kann, vermöge natürlicher Freyheit, dergleichen eben sowohl auf dem Lande ausgeübt werden *a*). Und wenn letzteres eingeschränkt ist, so hat solches andere Gründe, als die Behauptung eines städtischen Verbietungsrechts *b*). Das **Verkaufen** des Branntweins steht übrigens einem jeden frey, welcher ihn brennen darf; hingegen das **Ausschenken für zahlende Gäste** ist ein Stück der **Wirthshausgerechtigkeit** (§. 417).

a) Siehe z. B. den Mecklenburgischen Erblandesvergleich von 1755. §. 250.

b) Siehe außer den oben §. 416. *d*) angeführten Schriften Pufendorf T. 3. obs. 89 u. 164. Westphal deutsches Privatrecht, Th. 1. S. 200.

§. 480 *a*.

Weinhandel und Weinschank.

Auch in Ansehung des **Weins** müssen **Weinhandel** und **Weinschank** wohl von einander unterschieden werden *a*). Das Erstere ist ein besonderer Handelszweig; und aus diesem Grunde allerdings zum städtischen Ge-

werbe gehörig (§. 444). Der **Weinschank** hingegen ist ein für sich bestehendes, unter dem Weinhandel nicht begriffenes Recht, welches auf einer Wirthschaftsgerechtigkeit beruhet. Wie weit solcher auf dem Lande geduldet werden solle, hängt von den Vorschriften der Landespolicey ab *b*); und so lange darunter kein wirklicher Weinhandel geübt wird, haben Städte kein Recht, sich dem Weinschanke auf den Dörfern zu widersetzen *c*). Im Gegentheil ist aber der Weinschenker befugt, den Weinhändlern das Ausschenken an zahlende Gäste zu verbieten. Indessen kann beydes, Weinhandel und Weinschank, doch vermöge besonderer Privilegien, mit einander verbunden seyn.

a) Adam. Fritsch diss. *de iure Oenopolii*; in Opusc. Tom. 2. p. 300 sq., v. Rohr Haushaltungsrecht, B. 9. c. 5.

b) Joh. Heumann *initia iuris politiae* §. 229. 259.

c) Wernher P. I. obs. 276. *Decisiones Cassellanae* P. I. dec. 39.

§. 480 *b*.

Apotheken.

Mit den Apotheken *a*), deren Anlegung nach Gründen der allgemeinen Landespolicey auf besonderen Privilegien beruhet, ist an sich weder Wein noch Branntweins-Schank und Handel verbunden. Jedoch ist der Apotheker befugt, den Branntwein, dessen er in seiner Officin zu Verfertigung der Arzeneyen bedarf, selbst zu brennen oder zu destilliren.

a) Von der Geschichte der Apotheken handelt Möhsens Geschichte der Wissenschaften in der Mark Brandenburg, S. 378. Von den Rechten der Apotheken s. Thomasius diss. *de iure circa Pharmacopolia ciuitatum.* Halae 1697. et in dissert. Halensibus N. 16. Westphal im deutschen Privatrechte Th. 2. S. 186. von Berg im Policeyrechte. B. 2. S. 88 f.

Fünftes Hauptstück.
Von den Bauern.

I.

Allgemeine Bemerkungen über den Zustand der deutschen Bauern überhaupt.

§. 481.
Einleitung.

Die Bauern sind in Deutschland, wie in allen Europäischen Staaten, die unterste, aber auch die zahlreichste und nützlichste Volksclasse. Ihre eigenthümlichen Rechte gründen sich auf ursprünglich deutsches Herkommen; wogegen auch der subsidiarische Gebrauch des römischen Rechts wenig vermocht hat, weil der Römer diese Art Bauern gar nicht kannte *a*). Diese Rechte, welche ihren heutigen Zustand betreffen, sind zwar nach den verschiedenen Arten ihrer Güter, und der Contracte, wodurch ihnen die Cultur derselben überlassen ist, in den deutschen Provinzen sehr mannigfaltig; aber dennoch können nicht nur die beyden Hauptarten der Leibeigenen und freyen Bauern in allgemeine Betrachtung gezogen werden, sondern es lassen sich auch aus der Natur des Erbrechts und Eigenthums, welches die Bauern an ihren Gütern haben, desgleichen aus der Natur ihrer Dienst- und Zinspflicht, allgemeine Rechtsgrundsätze abziehen, deren Kenntniß zur besten Einleitung in die besonderen Abweichungen der Provincialbauerrechte dient *b*).

a) Leyser Spec. 416. m. 1. und Spec. 417. m. 5. Joh. Heumann vom Geist der Gesetze der Deutschen, Cap. 13. S. 154. J. H. Böhmer *de iure et statu hominum propriorum a seruis Germaniae non romanis deriuando, et de vsu huius doctrinae*; in *Exerc. ad Pand.* T. I, exerc. 18. p. 736.

Ant. Lud. Seip diſſ. *de ſtatu ruſticorum ex medii aeui rationibus diiudicando.* Gottingae 1749.

Die brauchbarſten Schriften über das gemeine Bauerrecht ſind folgende: Gotter. Chr. Leyser *ius georgicum.* Lipſ. 1698. 1713 und 1741. fol. Joh. Denekens neu verbeſſertes Dorf- und Landrecht. 1. Ausg. Leipz. 1704. Fünfte (von Chr. Laur. Bilderbeck) viel vermehrte Aufl. Frkf. u. Leipz. 1739. 4. Jul. Bernh. v. Rohr Haushaltungsrecht. Leipz. 1716. 4. Jon. Petr. de Ludewig *de iure clientelari Germanorum in feudis et coloniis.* (Halae 1717. 4.) inſonderheit Sectio 2 und 3. S. 75. bis zu Ende. Joh. Guil. de Görel *de iure et iudicio ruſticorum fori germanici.* Helmſt. 1723. und viel vermehrt 1742. 4. Friedrich Carl v. Buri ausführliche Erläuterung des in Deutſchland üblichen Lehnrechts; vierte und fünfte Fortſetzung. Gieſſen 1738. und mit meinen (auch beſonders abgedruckten) Anmerkungen und berichtigenden Zuſätzen. Gieſſen 1783. 4. Eben dieſe vierte und fünfte Fortſetzung ſind auch unter dem eigenen Titel: F. C. v. Buri ausführl. Abhandlung von Bauergütern nebſt meinen Anmerkungen zu Gieſſen 1785. 4. beſonders abgedruckt. Joh. Gottl. Klingners Sammlungen zum Dorf- u. Bauernrechte, Th. 1-4. Leipz. 1749 f. 4. Ludw. Fried. Gabkens Grundſätze des Dorf- und Bauernrechts; mit einer Vorrede von Dan. Nettelblatt. Halle 1780. 8. Carl Friedr. von Benekendorf *Oeconomia forenſis*; oder kurzer Inbegriff derjenigen landwirthſchaftlichen Wahrheiten, welche allen ſowohl hohen als niedrigen Gerichtsperſonen zu wiſſen nöthig. 8 Bände. Berl. 1775-1784. in 4. Deſſelben Auszug aus der *Oeconomia forenſis* oder kurzer Inbegriff u. ſ. w. B. 1 und 2. 1788. B. 3. 1789. 4. Von Schriften, welche bey ihren, einer beſondern Art von Bauern und deren Gütern eigentlich gewidmeten Unterſuchungen, ſich aufs Allgemeine mit lehrreichem Erfolg eingelaſſen haben, ſind folgende beide inſonderheit anzumerken: D. G. Struben com. *de iure Villicorum; vulgo* vom Meyerrecht; edit. tertia et auctior. Hanov. 1748. 4. Georg Lenneps Abhandl. von der Leyhe zu Landſiedelrecht cum codice probationum. Marburg 1768 und 1769. 2 Bände in 4.

§. 482.
Begriff.

Der Name **Bauer** — rusticus, ruricola — kann gleichbedeutend mit **Landmann**, in der **allgemeinen**, auch im römischen Recht gewöhnlichen Bedeutung, allen denen beygelegt werden, welche außer den Städten wohnen, und das Land bauen *a*). In der **strengeren**, im deutschen Rechte üblicheren, Bedeutung aber bestimmen Wohnung und Beschäftigung eben so wenig, als Kleidung und Sitten den unterscheidenden Character eines Bauern, sondern allein der **Besitz eines Bauerguts**, oder der **Bauerländerey** *b*). Ein **Bauergut** ist aber ein zur **Landwirthschaft**, das ist zu **Ackerbau** und **Viehzucht**, bestimmtes Grundstück, welches den **gemeinen Steuern**, und **bäuerlichen Lasten** unterworfen ist. Diese bäuerlichen Lasten bestehen in **Grundzins** und **Frohndienst** *c*). Eine Gemeinheit oder collegialische Verbindung der Besitzer solcher neben einander liegenden Bauergüter ist eine **Bauerschaft** oder ein **Dorf** *d*). Der Vorsteher einer solchen Gemeinde führt, nach dem verschiedenen Sprachgebrauche der deutschen Provinzen, den Namen **Dorfschulz, Gräbe, Heimbürge, Bauermeister, Bauervoigt** *e*).

a) Wolfg. Frider. Schrödter *de notione rusticorum in Germania.* Gotting. 1743.

b) Westphal deutsches Privatr. Th. 1. Abhdl. 26. S. 241 f.

c) Wenn bey diesen Gütern eine Befreyung von Frohndiensten Statt findet, so werden sie Freygüter benannt. F. N. Zerenners Abhandl. von Freygütern hauptsächlich in Churſachsen. Dresd. 1797. Die Benennung wird aber auch in anderer Beziehung gebraucht.

d) An. Fritsch diss. *de statu et iure pagorum Germaniae.* Jen. 1673. 4. und in seinen *Opusculis* N. 9. Von einer besonderen Gattung sogenannter Freydörfer findet sich eine Abhandl. in Siebenkees Beyträgen zum teutschen Rechte, Th. 2. N. 4. S. 128 f. Vom Unterschiede der Dörfer und

Bauerschaften in Westphalen s. Kindlingers Beyträge, Th. 1. S. 5.

c) Westphal a. a. O. Abhandl. 27. S. 243 f. Von Bestellung der Bauermeister s. Strubens rechtl. Bed. Th. 5. B. 23. S. auch die unten §. 525. c) angeführten Schriften. Nic. Müller über die vorzüglichsten Pflichten eines Dorfschultheißen im Hochstift Würzburg 1796.

§. 483.

Freye und unfreye oder leibeigene Bauern.

Die deutschen Bauern können in Rücksicht auf ihren persönlichen Zustand in zwey Hauptgattungen getheilt werden; nämlich in solche, die für ihre Person frey sind, und nur wegen des Besitzes ihrer Güter gewisse ihnen eigene Lasten (§. 482) zu tragen haben, und in solche, welche dergleichen Pflichten nicht bloß als Gutsinhaber, sondern auch vermöge eines auf ihrer Person haftenden Eigenthumsrechts zu erfüllen schuldig sind. Jene heißen **freye**, diese **leibeigene Bauern**. So wenig die Freyheit der ersteren nach dem Stande der freyen römischen Landleute beurtheilt werden darf *a*), eben so wenig sind die unfreyen deutschen Bauern als römische Knechte, oder gar als Sclaven des heutigen Völkerrechts zu betrachten. Vielmehr müssen sie als wahre Mitglieder der bürgerlichen Gesellschaft angesehen werden; wie sich unten aus der genaueren Untersuchung der wahren Natur der deutschen Leibeigenschaft noch genauer wird abnehmen lassen *b*).

a) Siehe außer den §. 481. *a*) angeführten Schriften auch D. Mevius in der Abhandlung vom Zustande, Abforderung und Abfolge der Bauersleute. (Stralsund 1656.) S. 3.

b) Sehr bestimmt characterisirt die Glosse zum Sachsenspiegel, B. 3. Art. 42. §. 5. die deutsche Leibeigenschaft mit diesen Worten: "Es folget nicht daß alle Diener eigen seyn. Diß löß also, Etliche Dienstbarkeit lieget auff eim manne also, daß er dienen muß, und dise sind eigen. Etlicher Leut Dienstbarkeit aber ligt allein auff ihrem gut, also das wer dasselbige Gut

hat, muß davon dienen. Darumb iſt ein unterſcheid zu halten zwiſchen den eigenen und dienſtmannen." Der Jobelſchen Ausgabe (Leipz. 1682. Fol.) Fol. 374.

§. 484.

Zuſtand der deutſchen Bauern in den älteren Zeiten.

Dieſer Unterſchied zwiſchen **freyen** und **leibeigenen** Bauern hat in Deutſchland von den früheſten Zeiten an Statt gefunden *a*), und es iſt eine ganz irrige Vorſtellung, wenn man ſich den urſprünglichen Zuſtand der deutſchen Bauern als durchweg ſklaviſch gedenkt *b*). Völlig ungerecht wird aber die Behauptung, wenn man aus einer ſo unſicheren Vorausſetzung Schlüſſe zieht, nach welchen der Bauer in Anſehung ſeiner heutigen Verbindlichkeiten ſich richten laſſen ſoll. Wiewohl übrigens nicht zu leugnen iſt, daß Leibeigenſchaft unter den deutſchen Bauern in den älteren Zeiten viel gemeiner und drückender war, als heutzutage; und daß auch in den meiſten Provinzen, worin nunmehro der Bauer nach der Regel perſönlich frey iſt, der größere Theil ehedem leibeigen geweſen ſey *c*).

a) Carl Gottl. Antons Geſchichte der deutſchen Landwirthſchaft von den älteſten Zeiten bis zum Ende des 15. Jahrhunderts. Görlitz. Th. 1. 1799. Th. 2. 1800. Th. 3. 1802. 8. (Seifried) Geſchichte der ſtändiſchen Gerichtbarkeit in Bayern (Leipz. 1793.) Th. 2. S. 106. f. und 203: von Baarſchalken d. i. freyen Dienſtleuten.

b) Dieſe Hypotheſe hat inſonderheit Eſtor in die deutſche Jurisprudenz gebracht, und darauf viele den Bauernſtand drückende rechtliche Folgen gebauet. S. deſſen Abhandlung *de praeſumtione contra ruſticos in cauſis operarum harumque redemtione*; ſie ſteht als Vorrede vor Melch. Deth. Grollmanni *diſſertat. triga de operarum debitarum mutatione.* Gieſſae 1734. Dawider ſchrieb: Joh. Leonh. Hauschild *opuſculum hiſtorico-iuridicum de praeſumtione pro libertate naturali in cauſis ruſticorum.* Lipſ. 1738. Hierauf wurde jene Eſtoriſche Vorrede zu Jena 1742 als eine beſondere Commentation umgearbeitet wieder gedruckt; worin der V. jedoch

in manchem Betracht auf mildere Grundsätze stimmte. Darauf folgte J. L. Hauschild Beyschriften von Bauern und Frohnen. Dresden 1744. 8. Nun fand Estor einen Vertheidiger an Joach. Jacob. Reineccius in *commentat. de rustico quondam servo.* Jen. 1745. 4. Dawider ist gerichtet A. Rud. Jos. Bunemann *adsertio de rusticorum libertate et operis contra Reineccium.* Hanov. 1750. Und zuletzt beschloß diesen Streit J. L. Hauschild in den juristischen Abhandlungen von Bauern und Frohndiensten. Dresd. und Leipz. 1771. 4. worin alles zusammen anzutreffen ist, was diesen historischen Streit mit seinen juristischen Folgen betrifft.

c) Anwendungen dieser gemeinen Beobachtung auf besondere Lande s. z. B. in (v. Kleinmayers) Nachrichten von Juvavia S. 555. Spittlers Gesch. des Fürstenth. Hannover, Th. 1. S. 105-115. und bey Struben *de iure Villicorum*, cap. 8. §. 8. 11. cap. 5. 7. 8.

§. 485.

Ursachen der darin erfolgten Veränderungen.

Die in dem Zustande deutscher Bauern erfolgte große Veränderung ist nicht das Werk einer plötzlich über ganz Deutschland ergangenen Revolution, sondern mehrere nicht überall in gleichem Grade wirksame Ereignisse verschiedener Zeiten haben in dem größeren Theile von Deutschland den Grad der Freyheit bewirkt, welchen der Bauer nunmehro genießt *a*). Insonderheit verdienen hier in Betracht gezogen zu werden: 1) die mehrere **Ausbreitung** des **Christenthums**, welche eine große Menge Bauern unter den Krummstab brachte, von dem sie sanfter behandelt wurden *b*); 2) die **Kreuzzüge** *c*), und die daher und aus anderen Ursachen 3) erfolgte Nothwendigkeit, verlassene Bauergüter an fremde **Colonisten** zu überlassen, welche sich nur auf freyen Leuten anständige Bedingungen ansiedelten *d*); 4) der zunehmende **Flor der Städte**, welcher so manchem entlaufenen Bauer eine Freystadt darbot; 5) die Anlegung der **Universitäten** in Deutschland, und der damit beför-

dette Gebrauch des römischen Rechts; ferner 6) hat ohnzweifel der Bauernkrieg den vielen kleinen Tyrannen zur nachdrücklichsten Warnung gereicht, auch Bauern nicht zu Entschlüssen der Verzweiflung zu bringen *e*); wenigstens sind seitdem die Landesordnungen voller Vorschriften wegen glimpflicher Behandlung derselben. [Endlich 7) hat das neue Steuersystem Eigenthum und Erbrecht der Bauern befördert, und insbesondere die Patrimonialbauern in eine unmittelbare Beziehung zum Staate gebracht, worin sie gegen ihre Gutsherrn auf mancherley Weise begünstigt wurden.]

a) J. H. Böhmer diss. *de libertate imperfecta rusticorum in Germania.* §. 17-20. in *Exercitat. ad Pand.* Tom. I. p. 845-854. Meine Abhandlung: Vergleichung des ehemahligen und heutigen Zustandes der deutschen Bauern und Untersuchung der Mittel, wodurch die erfolgten Veränderungen in dem deutschen Bauernstande bewirkt sind, in den Mémoires de la Société des antiquités de Cassel, Tom. I. (à Cassel 1780. 4.) S. 252-272.

b) Kress *de paroemia* unter Krummstab ist gut wohnen, §. 8. Chr. Lud. Crell diss. *de rusticorum dotalium immunitate a iurisdictione et oneribus publicis.* Viteb. 1755. Was für Mittel sich die Geistlichkeit bisweilen erlaubte, die Predigt des Christenthums zu einer Freyheitspredigt zu machen, zeigt in einem Beyspiele die historische Abhandl. von der Unterthänigkeit und Leibeigenschaft im Königreiche Böhmen. Prag 1775. 8.

c) J. H. Böhmer diss. *de varia iurium innouatione per expeditionem cruceſignatorum*, cap. 2. §. 9. in *Exerc. ad Pand.* T. I. p. 325 sq. [Fr. Wilken Geschichte der Kreuzzüge nach morgenländischen und abendländischen Berichten. Th. 1. und 2. Leipz. 1813.]

d) Schottelius *de singul. in germania iuribus*, cap. 2. §. 13. p. 48. Schöttgen Geschichte Konrads des Großen; (Dresd. 1745. 8.) S. 158-161. J. Ch. Lesser von den Flämischen Rechten und Gütern in der güldenen Aue ohnweit Nordhausen. Nordhausen 1755. von Selchow von Holländereyen und Flämischen Rechte; in den Hannöv. Beytr. vom J. 1761. St. 42. S. 649-662. Joh. Ert-

KING (eigentlich CARL CASIMIR WUND) diss. *de Belgis seculo XII. in Germaniam aduenis variisque institutis, atque iuribus ex eorum aduentu ortis.* Gottinq 1770. Aus der letzten vorzüglich wichtigen Schrift ist fast ganz entlehnt: J. G. Hoche's historische Untersuchung über die niederländischen Kolonien in Niederteutschland. Halle 1791. 8. A. G. Antons Geschichte der teutschen Landwirthschaft: Th. 2. S. 13 f. S. auch unten §. 523 *k*). [Aug. v. Wersebe über die niederländischen Colonien, welche im nördlichen Deutschland im zwölften Jahrhundert gestiftet worden, weitere Nachforschungen mit gelegentlichen Bemerkungen zur gleichzeitigen Geschichte. Band 1 und 2. Hannover 1815, 1816.]

e) G. Sartorius Geschichte des deutschen Bauernkriegs, oder der Empörung in Deutschland zu Anfange des sechszehnten Jahrhunderts. Berlin 1795. 8.

§. 486.

Folgen daraus.

So begreiflich diese Thatsachen den großen Abstand der ehemaligen und heutigen Lage der deutschen Bauern machen, so richtig ist die daraus entstehende Folge, daß bey Beurtheilung der rechtlichen Verhältnisse nicht mehr auf die alte Verfassung, sondern allein auf die gegenwärtigen Umstände Rücksicht zu nehmen sey; und daß der Bauer so gut, wie jeder andere Unterthan, bey dem Grade der Freyheit und Eigenthum geschützt werden müsse, zu dessen Besitz er wirklich gelangt ist. Da aber überdem die erwähnten großen Begebenheiten, nicht in allen Provinzen zu gleicher Zeit und gleich stark gewirkt haben, so erklärt sich hieraus zugleich die große Mannigfaltigkeit der Bauerrechte, welche keinen sicheren Schluß von einer Provinz auf die andere, ja oft nicht einmahl von einem Amte und von einem Dorfe auf das andere erlaubt. In allen Fällen muß man vielmehr zunächst den Besitzstand und die Localverfassung vor Augen behalten; alsdann aber die Entscheidungsgründe aus den

oben bemerkten Quellen (§. 73–77) der Bauerrechte hernehmen *a*).

a) G. M. DE LUDOLF *de iuris colonarii in Germania diuerſitate eiusque adminiculis generatim;* in *obſ. for.* T. 2. obſ. 148. p. 145 ſq. D. G. STRUBEN l. c. cap. 2. §. 1 ſq. p. 35. **Deſſelben rechtl. Bedenken, Th. 3. S. 435.**

§. 487.

Eintheilung der Bauern 1) nach ihrem Verhältniſſe zum Staat; ib a) unmittelbare, oder herrſchaftliche Cammerbauern;

Nach dem Verhältniſſe zum Staat beſtehen die ſämmtlichen, ſowohl freyen als leibeigenen, Bauern aus zwey Hauptclaſſen; indem ſie der höchſten Gewalt entweder **unmittelbar** oder **mittelbar** unterworfen ſind. Die erſteren nennt man **herrſchaftliche** oder **Cammerbauern**, weil ſie nicht nur das, was ſie als Unterthanen ſteueren, ſondern auch alles, was ſie als Bauern leiſten müſſen, dem Lande und Landesherrn oder ſeiner Cammer zu entrichten haben. Die Wirkung dieſes unmittelbaren Verhältniſſes zeigt ſich übrigens auch in Anſehung ihres Gerichtsſtandes, der landesherrlichen Verordnungen und der Cammerausſchreiben.

§. 488.

und b) mittelbare, oder Patrimonialbauern.

Mittelbare Bauern, welche auch **Patrimonialbauern** genannt werden, ſind alle diejenigen, welche außer ihrem Landesherrn, auch noch einen **Gutsherrn** haben, dem wegen ihrer Perſon und Guts, oder wegen des letzteren allein, gewiſſe bäuerliche Präſtanda zu entrichten ſind. Die Normen, nach welchen letzteres geſchehen muß, werden außer den mit den Gutsherren geſchloſſenen Contracten, durch allgemeine Landesordnungen, erweisliches Herkommen und die rechtliche Natur des Verhältniſſes ſolcher Bauern gegen ihren Gutsherrn

bestimmt. Ein großer Theil derselben ist auch einer besonderen **Patrimonialgerichtbarkeit** unterworfen. Ihre Gutsherren sind entweder Besitzer gewisser Rittergüter und andere weltliche Personen, oder geistliche Stiftungen. Nach solchen Gutsherren werden erstere **Hintersassen** der Edelleute oder **Junkernmeyer** genannt *a*); letztere aber führen die Namen **Pfarrbauern, Dotalbauern, Wiedemuthsbauern** *b*), **Stiftsbauern, Gotteshausleute** *c*), **Heiligenkreuzleute** u. s. w. Oft ist auch ihr Name von einem Heiligen, als Schutzpatron der Kirche oder des Stifts, dem solche Bauern zins- und dienstpflichtig sind, entlehnt; daher dann die **Peterlinge** *d*), **Petersleute, Pirmannskinder** *e*), **Martensmänner** *f*), **Ulrichsleute** u. s. w. ihre Benennungen erhalten haben. Der geistliche Schutz hat diesen manche Freyheit gewährt, deren andere Patrimonialbauern entbehren müssen *g*).

a) Abhandlung von dem Zustande der adlichen Hintersassen im H. Schleswig und Holstein; in Dreyers Abhandlungen, Th. 1. S. 361–442.

b) Joh. Gottl. Heineccius vom Dotal-Wiedemuths- oder Pfarrbauern; in seinen vermischten Anmerk. und rechtl. Gutachten. (Berlin, 1742. 8.) S. 74–99. Joh. Aug. Apel diss. *de origine rusticorum dotalium eorumque in primis in Saxonia conditione.* Lipsi. 1795.

c) G. L. Böhmer in der Vorrede zu Strodtmanns Abhandl. de iure curiali litonico.

d) Joh. Ad. Kopp Nachricht von denen armen Mannen genannt Peterlinge in Hessen, in der Wetterau und auf dem Vogelsberge; in J. P. Kuchenbeckers *analectis hassiacis* collect. IX. p. 65–106.

e) J. V. de Cramer in *obs. iuris univ.* T. 2. obs. 689. §. 35–39.

f) Gottl. Sam. Treuer Untersuchung des Ursprungs und der Bedeutung des Martensmannes. Helmst. 1733. Von Peterfreyen, Johannisfreyen, Clemensfreyen, Paulusfreyen in Westphalen, s. C. G. G. Lodtmann *de diuisione person. secund. consuet. Osnabrug.* p. 68.

g) Von ihrem Gerichtsstande s. von Bülow und Hagemann in den pract. Erört. B. 4. u. 12.

§. 489.

2) nach ihren Besitzungen; a) Anspänner;

In Ansehung der Güter und Ländereyen, welche ihnen zu bauen übergeben sind, theilt man sie weiter in **große** und **kleine** Bauern. Zu der ersteren Gattung gehören alle, welche nach der Beschaffenheit ihrer Landwirthschaft Pferde halten müssen, und welche deßhalb **Anspänner, Fuhrleute, Ackerleute** [**Hausleute, Bauleute, Zeller**], auch **Bauern** im eminenteren Sinne genannt werden. Man macht unter diesen wiederum, nach der Größe ihrer Güter, und der Zahl der Pferde, deren sie dabey bedürfen, einen Unterschied; dessen verschiedene Namen von der Art der Güter, und der darüber geschlossenen Contracte hergenommen werden; nämlich **Vollmeyer** und **Halbmeyer; Vollhübner** und **Halbhübner; Vollspänner** und **Halbspänner; Vollbauer** und **Halbbauer.** Wie viel Land erforderlich sey, um den Bauern in eine oder die andere Classe zu setzen, hängt von jedes Landes Gebrauche ab.

§. 490.

b) Köter; c) Brinksitzer; d) Häuslinge.

Die **kleinen** Bauern werden mit dem im nördlichen Deutschland sehr gemeinen Namen **Köter** belegt. In einigen südlichen Gegenden heißen sie **Stümpler, Hintersiedler, Köbler, Gärtner.** Diese haben zwar etwas Acker und Wiesen bey ihrem Bauergute; aber doch nicht so viel, daß darauf allein mit Vortheil Pferde gehalten werden können. Man theilt sie nach der Größe ihrer Besitzungen wieder in **Groß-** und **Kleinköter.** Von beyden sind wiederum noch die **Brinksitzer, Neubauer, Tagelöhner, Hüttner, Häuslinge, Einläuflinge, Hausgenossen** und alle **unbehovede Lüde** zu unterscheiden *a*).

a) Von Kötern und Häuslern bey den Dorfgemeinden s. Westphal teutsches Privatrecht, Th. 1. Abh. 27. Anmerk. 5. S. 256 f.

II.

Von der Dienstpflicht der Bauern.

§. 491.

Ursprung und wahrer Grund der Dienstpflicht.

Zu den wesentlichen Kennzeichen eigentlich sogenannter **Bauergüter** gehört die darauf haftende **Dienst-** und **Zinspflicht** (§. 481), deren Natur also hier nothwendig eher, als alle übrigen rechtlichen Verhältnisse der Bauern untersucht werden muß. Die **Dienstpflicht** der Bauern hat mit der Lehnsdienstpflicht einerley Ursprung und Grund: — Ueberfluß an Ländereyen, welche zu bauen man gern andern überließ, und Mangel am umlaufenden Gelde, womit die Benutzung hätte pachtweise vergolten werden können; — dann eigenes Bedürfniß solcher Dienste bey der gutsherrlichen Landwirthschaft, und die noch sehr geringe Zahl einer für Geld dienenden Menschenclasse. — Diese Umstände führten ganz natürlich auf den ursprünglichen Dienstcontract, welcher also auch den einzigen wahren und gerechten Grund der Dienstpflicht enthält (§. 281) *a*). Was nach selbigem als stillschweigend bedungen angesehen werden kann, das gibt nächst den vorhandenen Verträgen oder Dienstrecessen, dem Herkommen und den **Dienstordnungen** *b*) eines jeden Landes die Entscheidung bey den darüber entstehenden Streitigkeiten *c*).

a) Neue Zweifel gegen den Rechtsgrund der Frohnen macht Karl Sal. Zachariä in Geist der deutschen Territorialverfassung, S. 238 f.

b) Als Beyspiele von Dienstordnungen können hier angemerkt werden: die gräflich Lippische Dienstordnung vom J. 1664; in den Landesverordnungen der Grafschaft Lippe, B. 1. S. 442. Die Frohnd-Ordnung im Herzogthum Zweybrücken; vom J. 1703. 4. Das Herzoglich Braunschweigische Dienst-Reglement vom 5ten Dec. 1722; in der Strisser- und Schlüterischen Sammlung, Th. 2. S. 109-120. Die Fürstl. Stift-Hildesheimische Dienstordnung von 1733;

in den Hildesheimiſchen Landes-Ordn. Th. 1. S. 233 f. Das Königl. Preuſſ. Reglement wegen des Dienſtweſens in der Grafſch. Tecklenburg vom Jahr 1752 in Aug. Karl Holſche Beſchreibung der Grafſchaft Tecklenburg. (Berl. u. Frankf. 1788. 8.) S. 393-405.

e) Von den dieſe Dienſtpflicht überhaupt unterſuchenden Schriften ſind hier nur folgende anzumerken, welche aber in ihren Grundſätzen ſehr von einander abweichen. Ge. Engelbrecht *de operis ruſticorum.* Helmſt. 1675. Godfr. Christ. Leyser in *iure georgico;* Lib. 3. cap. 27. Deneke im Dorf- und Landrecht, im ganzen zweyten Theile S. 120-189. Leyser in *medit. ad Pand.* Spec. 416-420. Chr. Henr. de Berger *de iure ordinum imperii territoriali circa operas ſubditorum.* Jen. 1724. von Buri Abhandl. von Bauergütern, S. 40-77. Chr. Ulr. Grupen *diſceptat. forenſes cum obſ.* p. 1005-1072. D. G. Strüben *comm. de iure Villicorum*, cap. 5. Pufendorf T. 1. obſ. 121. Kindii *quaeſt. for.* T. 4. cap. 51. Joh. Leonh. Hauſchild Abhdl. von Bauern und deren Frohndienſten. Dresd. u. Leipz. 1771. *Repertorium iuris privati;* Art. Bauerndienſte. Bernh. Friedr. Rud. Lauhn Abhandl. von den Frohndienſten der Deutſchen. Frankf. 1760. und mit Anmerkungen und Urkunden vermehrt von Joh. Chr. Kuhn. Weiſſenfels u. Leipz. 1785. und mit ungedrucktem Titelblatte 1795. 8. F. A. H. Weckherlins Darſtellung der Grundſätze, nach welchen Frohndienſte, und insbeſondere Landesfrohnen auszutheilen und auszugleichen ſind. Stuttg. 1798. 8. K. D. Hüllmann hiſt. Unterſuchungen über die Naturaldienſte der Gutsunterthanen. Berlin 1803. 8. Hagemann Landwirthſchaftsrecht, S. 419-475.

§. 492.

Allgemeine Beſtimmung ihrer Natur; Spann- und Handdienſte.

Dieſe **Dienſte** der Bauern, welche auch den Namen **Frohndienſte, Scharwerk, Robwold** führen *a*), ſind ihrer rechtlichen Natur nach und ordentlicher Weiſe an Werktagen von Sonnenaufgang bis zu Sonnenuntergang zu verrichten, und können in allen ſolchen Hülfleiſtungen beſtehen, die ſich von dem kunſtloſen Fleiße des Bauern erwarten, und für die Landwirthſchaft nützlich

gebrauchen lassen: — operae officiales non artificiales *b*). Da die Dienstpflichtigen aber zum Theil große, zum Theil kleine Bauergüter zu benutzen haben (§. 480 f.); so richtet sich hiernach auch die verschiedene Art der Dienste, welche von ihnen entweder als **Spanndienste**, oder als **Handdienste** gefordert werden. Hiernach unterscheidet man auch die Bauern in **Pferdefröhner** und **Handfröhner (Dreſcher)**. Die ersteren müssen dienen, wie sie nach Beschaffenheit ihres Guts bespannt seyn sollten. Ob übrigens die wirkliche Dienstleistung als **Mannsdienst**, oder allenfalls auch als **Weiberdienst** betrachtet werden müsse, hängt in den Fällen, wo der Dienstcontract darüber nichts entscheidet, sowohl von der Natur der zu verrichtenden Arbeit selbst, als auch davon ab, ob die Dienstpflicht als eine Real- oder Personallast anzusehen ist *c*). Ueberhaupt aber muß zum Dienst eine solche Person, solches Spann und Geräth gestellt werden, womit die schuldige Arbeit geleistet werden kann.

a) Hauschild a. a. O. S. 7. Leyser Spec. 416. m. 7. [Von der Bedeutung des Worts Frohn s. Haltaus Jahrzeitbuch der Deutschen im Mittelalter. (Erlangen 1797.) S. 40 f. Paulus Abh. im neuen theol. Journal 1795. St. 4. S. 417. Chr. Aug. Behr über das altdeutsche Wort Fron, und diejenigen Ausdrücke, in welchen man es findet. Gera 1795. 8.]

b) Arg. L. 1. D. de oper. libert. Engelbrecht l. c. §. 23. Pottgiesser *de statu seruorum* Lib. 5. cap. 2. §. 40. Pufendorf l. c. §. 2. Struben *de iure villicorum* cap. 5. §. 17. p. 234. Wenn aus besonderen Gründen Dienste bey Nacht gefordert werden können, so wird jede Nacht für einen Dienstag berechnet.

c) v. Bülow u. Hagemann pract. Erörter. B. 3. n. 58. Kind. l. c. T. 4. cap. 53. 54.

§. 493.

Landfolge; Unterschied derselben von Frohndiensten, Gemeinde- und Reihendienst.

Außer dieser ursprünglichen Dienstpflicht, welche Bauern gegen ihre Gutsherren zu erfüllen haben, fordert

auch der **Landesherr** vermöge der **Landeshoheit** gewiſſe Dienſte, welche ſie als Unterthanen zum Beſten des Staats leiſten müſſen, und mit dem unterſcheidenden Namen der **Landfolge, Landfrohnen, Landhude** — sequela territorialis — bezeichnet werden *a*). Es gehören dahin: 1) die **Kriegsfuhren** *b*), **Schanzarbeiten** und alle ſolche Dienſte, deren die Landesſicherheit bedarf. 2) Die **Burg-** oder **Hofdienſte** bey der Hofhaltung, ſammt der **Hoffolge** bey Veränderung des Hoflagers. 3) Die Dienſte beym **Wegebau** *c*); und 4) die **Amts-** oder **Gerichtsfolge** *d*). Hingegen werden ſowohl die ſogenannten **Burgfeſten** *e*) oder **Baufrohnen**, als auch die **Jagdfolge** *f*) mit Unrecht zu dieſer Gattung der Dienſte gezählt (§. 496. 497). Da übrigens der Bauer zur Landfolge als Unterthan verpflichtet iſt, ſo können die darunter begriffenen Frohnen auch ohne Vertrag oder Herkommen als ungemeſſene Dienſte gefordert werden, und man nimmt den Dienſtpflichtigen dabey **wie er beſpannt iſt**; ohne darauf zu ſehen: **wie er nach der Beſchaffenheit ſeines Guts beſpannt ſeyn ſollte**; oder die Dienſte werden nach dem Contributionsfuße repartirt. Auch kommt es bey dieſer Dienſtart nicht darauf an, ob der Dienſtpflichtige ein **Cammerbauer** oder ein **Patrimonialbauer** iſt (§. 487). — Eine dritte Gattung der Dienſte ſind endlich auch noch die **Gemeinde-** und **Reihendienſte**, — wozu die geſellſchaftlichen Verhältniſſe den wahren Grund enthalten. Sie werden nach der **Mannzahl**, oder **nachbargleich**, das iſt, nach der Zahl der Häuſer, präſtirt *g*).

a) J. W. Textor diſſ. *de iure ſequelae*; in append. Collect. diſſert. p. 66-153. Hertius *de ſuperioritate territoriali* §. 53. in ſeinen *Opuſculis*, Vol. I. P. 2. p. 214. H. Cocceii *de iure ſequelae*, Heidelb. 1678. und in ſeinen *Exercitat. curioſ.* Vol. I. diſp. 30. p. 257 ſq. Joh. Phil. Hahn diſſ. *de iure ſequelae.* Mog. 1744. 4. und in Hartleben *Theſauro diſſ. Mog.* Vol. I. P. 2. p. 55. **Strubens rechtl. Bedenk.**

Th. 2. B. 8. Th. 3. B. 143. Kindii quaeſt. for. T. 4. cap. 58. Moſer von der Landeshoheit in Militär-Sachen; Cap. 4. §. 66. S. 188.

b) Pufendorf T. 3. obſ. 190. Struben a. a O. Th. 2. B. 9.

c) S. oben §. 126. und Cramer Wetzl. Nebenſtunden, Th. 5. S. 66.

d) Joh. Chr. Konr. Schröter Abhandl. zur Erläut. der teutſchen Rechte, B. 1. S. 341. Kindii quaeſt. for. T. 2. Cap. 63.

e) Struben a. a. O. Th. 4. Bed. 71. und *de iure villicorum* cap. 5. §. 6. p. 191 ſq.

f) Struben a. a. O. Th. 2. Bed. 140. Th. 3. n. 143. Idem l. c. cap. 5. §. 7. p. 196. Anderer Meinung iſt Ickſtadt in der Abhandl. von den Jagdrechten, S. 220 und 224.

g) Leyser Sp. 416. m. 3.

§. 494.

Richterliche Begünſtigung in Dienſtſachen.

Wenn man den wahren Grund und Urſprung der eigentlichen **Frohndienſte** aufmerkſam betrachtet, ſo folgt von ſelbſt, daß ſolche an ſich eben ſo wenig für verhaßte und tyranniſche Beſchränkungen einer natürlichen Freyheit des Bauern zu halten ſind, als die ausdehnenden Anſprüche des Dienſtherrn richterliche Begünſtigung verdienen. Denn der Bauer war vor Uebernehmung der eigentlichen **Frohndienſtpflicht** (§. 461) eben ſo wenig freyer Eigenthümer des Guts, welches er bauet, als er beym Antritte desſelben in unbedingte Sclaverey trat, oder vorher nach der uralten Beſchaffenheit der deutſchen Leibeigenſchaft ſich in grenzenloſer Dienſtpflicht befunden hat *a)*. Die gutsherrlichen Frohndienſte entſtehen vielmehr aus ſolchen Verträgen, in welchen beyde Theile Hauptverbindlichkeiten übernehmen, in Anſehung deren folglich auch beyde gleichen Anſpruch auf richterliche Hülfe haben. Aus eben dem wahren Grunde der eigentlichen Frohnden läßt ſich aber auch ſicher ſchließen, daß der urſprüngliche Dienſtcontract nicht hieß: **ſey unſer Richter, ſo wollen wir dienen**, ſondern **gib uns**

Land und Gut, wogegen wir Dienſte verſprechen. Mithin hat auch die Meinung mehr Grund in der Natur der Sache, daß ſolche Dienſte in zweifelhaften Fällen eher dem **Gutsherrn**, als dem **Gerichtsherrn** zuzuſprechen ſind *b*); wenn es gleich hierin nach den beſonderen Provinzialrechten Anomalien gibt *c*). — Die **Landfolge** und **Gemeindedienſte** können bey richtiger Erwägung ihres Grundes noch weniger als verhaßte Dienſtbarkeiten angeſehen werden; wenn gleich ohne Nachtheil des Staats und der Gemeinden beyde gar wohl entbehrlich zu machen ſeyn möchten.

a) Tacitus *de moribus Germanor.* cap. 25. Ge. Chr. Gebauer *de dominica poteſtate veterum Germanorum*; in *Veſtigiis iuris germ. antiquiſſ.* N. 15. p. 373 ſq. Pottgiesser *de ſtatu ſeruorum.* Lib. 2. cap. 7. §. 14. p. 479.

b) Chr. Gottl. Buder ſ. reſp. A. L. C. Schmid diſſ. *de operis burgenſium* §. 21. **Denekens Dorf- und Landrecht** P. 2. c. 8. §. 56. 57. Leyser Sp. 417. med. 1. **v. Buri Abhdl. von Bauergütern.** S. 40. **Meine Anmerk. dazu** N. 10. S. 6. Struben *de iure villicorum* cap. 5. §. 14. p. 225. **Beytrag zur Geſchichte der Frohne oder Scharrwerk in Bayern.** Frankf. a. M. 1798. 8. **Karl Heller von Hellersperg über die Verhältniſſe zwiſchen Gerichtsbarkeit und Scharrwerk in Bayern.** Nürnb. 1798. **Bemerkungen über das Scharrwerksweſen in den Oberpfälziſchen Fürſtenthümern.** 1800. 8.

c) Struben l. c. und in den **rechtl. Bed.** Th. 1. B. 117. auch Th. 3. B. 138. hat dergleichen, von den Fürſtenthümern **Calenberg, Wolfenbüttel,** und dem Stifte **Hildesheim** bemerkt.

§. 495.

Ordentliche und außerordentliche Frohndienſte.

Die Dienſte der Bauern ſind zum Theil von der Beſchaffenheit, daß ſie alljährlich zu einer beſtimmten Zeit und für gewöhnliche Bedürfniſſe zu entrichten ſind; zum Theil ſind ſie nur bey ungewöhnlichen Vorfällen zu leiſten. Man theilt ſie in dieſer Rückſicht in **ordent-**

liche und **außerordentliche** Dienste *a*). Zur letztern Classe gehören alle zur **Landfolge** gehörigen und viele Gemeindedienste. Es gibt deren aber auch unter den gutsherrlichen Frohnen.

a) **Westphal** teutsches Privatrecht, Th. 1. Abh. 33. S. 353 f.

§. 496.

Burgfesten oder Baufrohnen.

Insonderheit müssen die **Burgfesten** oder **Baufrohnen** in die Classe außerordentlicher gutsherrlicher Frohnen gesetzt werden. Der Grund dazu liegt überhaupt bloß in besonderen Verträgen oder in Gesetzen und Herkommen, wodurch die unbestimmt übernommene Dienstpflicht leicht auch auf außerordentliche Bedürfnisse erstreckt werden konnte. Wenn solche **Baufrohnen** einmahl üblich geworden sind, so werden sie heutzutage mit gleichem Rechte zum Niederreißen, als zum Aufbauen und Erhalten des Burgsitzes gefordert *a*).

a) Struben l. c. (§. 493. *e*). dr Cramer *obs. iur. univ.* T. 1. obs. 330. Leyser Sp. 417. m. 2. 5. Bergeri *Oecon.* iuris Lib. I. Tit. 2. thes. 8. not. 4. Helfeld in repert. iur. priv. T. 1. art. **Baudienste, Burgfeste.** Joach. Jac. Reineccius *de odio operarum aedilitiarium immerito.* Erf. 1730. **v. Bülow u. Hagemann** in den pract. Erört. B. 1. n. 41. 42. Kind in *quaest. for.* T. IV. cap. 14. 15. 16. et p. 469.

§. 497.

Jagdfrohnen oder Jagdfolge.

Von eben dieser Natur sind auch die **Jagdfrohnen** oder die **Jagdfolge**; es sey dann, daß es darauf ankäme, das Land von schädlichen Raubthieren zu reinigen, in welchem Falle die dazu erforderlichen Dienste zu **Landfolge** (§. 493) gerechnet werden können. Außerdem ist der Regel nach der Patrimonialbauer nur seinem Gutsherrn, und der Cammerbauer dem Landesherrn die hergebrachten oder versprochenen Jagdfrohnen zu leisten

ſchuldig *a*). Auch die **Jägerzehrung** und das **Hundelager** oder Ausfüttern der **Jagdhunde** können nur aus beſondern Verträgen oder Herkommen verlangt werden *b*).

a) J. M. Seupert pr. *Operae venatoriae ad territoriales quatenus referendae ſint?* Wirceb. 1790. 8. Grollmann diſſ. 1. *de operarum debitarum mutatione* cap. 2. §. 3. 4. Petr. Müller *de perſecutione luporum.* Jen. 1678. **Stiſſers Forſt- und Jagdhiſtorie** Cap. 6. §. 40. S. 194. Jo. Aug. Reinhardt diſſ. *de operis venaticis.* Jen. 1770. **Von den Folgen des übertriebenen Jagdweſens u. ſ. w.** (§. 160. *a*) S. 44 f. Kind in *quaeſt. for.* T. 4. cap. 19.

b) **Moſer von der Landeshoheit über Erde und Waſſer;** S. 131. **Riccius von der Jagdgerechtigkeit;** S. 97. **Meine Vertheidigung der Hildesheimiſchen Landesverfaſſung;** §. 117. — **Von Forſtdienſten** S. von **Bülow** und **Hagemann** in den pract. Erört. B. 4. n. 54.

§. 498.

Gemeſſene und ungemeſſene Dienſte.

Die Dienſte werden ferner in **gemeſſene** und **ungemeſſene** Dienſte eingetheilt — operae determinatae et indeterminatae *a*). — Wenn durch Dienſtverträge, Dienſtordnungen oder Herkommen die **Zeit**, der **Ort**, die **Zahl** und die **Art** der Dienſte beſtimmt iſt; ſo gehören ſie zu den gemeſſenen; wenn es aber an dieſen Beſtimmungen fehlt, zu den ungemeſſenen Dienſten. Man pflegt aber auch ſchon ſolche Dienſte ungemeſſen zu nennen, bey denen nur die Anzahl der jährlich zu leiſtenden Dienſte nicht feſtgeſetzt iſt.

a) Jo. Phil. Streit *de operis ruſticorum determinatis et indeterminatis.* Erf. 1709. Joh. Ge. Pertsch *de diuiſione operarum in determinatas et indeterminatas, earumque exactione.* Jenae 1731. 1748. **Cramer** Wetzl. Nebenſtund. Th. 10. S. 147. Kindii *quaeſt. for.* T. I. cap. 70. — Daß man dieſen Unterſchied der Frohnden auch in den älteſten Zeiten rechtlich anerkannt habe, zeigt Lex Baiuuariorum Tit. 1. cap. 14. bey Georgisch p. 263.

§. 499.

Für welche Gattung die rechtliche Vermuthung ſtreite?

Bey der Frage: **ob in zweifelhaften Fällen eher für die gemeſſenen, oder ungemeſſenen Dienſte eine Vermuthung zu faſſen ſey?** müſſen 1) die **ordentlichen** von den **außerordentlichen** Dienſten unterſchieden werden; da für letztere nur ſelten eine Zahl feſtgeſetzt zu ſeyn pflegt, und nach der Natur dieſer Dienſte oft nicht einmahl beſtimmt werden kann (§. 495). Dann 2) gibt es auch bey den ordentlichen Dienſten ein **natürliches Maß** der Dienſte, welches theils aus den zur Zeit des urſprünglichen Dienſtcontracts ſchon vorhandenen Bedürfniſſen des Dienſtherrn, theils aus demjenigen nach billigen Ermeſſen abzunehmen iſt, was der Dienſtpflichtige nach der erſten Anlage des ihm übergebenen dienſtpflichtigen Gutes zu thun vermag, ohne dabey zu Grunde zu gehen *a*). Woraus dann 3) ſchon von ſelbſt folgt, daß nur aus Vertrauen auf dieſe gegenſeitige billige Geſinnung des Dienſtherrn und dienſtpflichtigen Bauern die ausdrücklichen vertragsmäßigen Beſtimmungen der Dienſte oft unterblieben ſind; zumahl da 4) auch Leibeigene in den älteſten Zeiten nach deutſcher Weiſe nicht, wie römiſche Sclaven, alles zu geben und zu thun ſchuldig waren, was die Tyranney ihres Herrn zu fordern beliebte *b*). Aus dem allen folgt aber 5) daß in jedem Falle einer unter dem Vorwande ungemeſſener Dienſte gemachten unbilligen Anforderung richterliche Hülfe eintreten *c*); auch zu Abwendung fernerer Streitigkeiten die bisher ungemeſſenen Dienſte allenfalls in gemeſſene verwandelt werden können *d*). Hingegen iſt 6) die allgemeine rechtliche Vermuthung für die ungemeſſenen Dienſte auf keinen ſichern Grund gebauet *e*).

a) Arg. L. 30. D. *de operis libertorum.* DE LUDOLF. *obſerv. for.* P. I. obſ. 105. §. 2. MELCH. DETH. GROLLMANN *de operar. debitar. mutatione*, P. I. *cap.* 2. §. 21. p. 54. MEVIUS P. IV. dec. 133. v. **Buri** Erläuter. des Lehnrechts, vierte

Fortſetzung oder Abhandl. von Bauergütern S. 61. n. 8. Leyser Sp. 418. m. 3. Cramer *Opuſc.* T. 3. n. 23. §. 1 u. 2.

b) Tacitus *de moribus German.* cap. 25. Pufendorf Tom. 1. obſ. 121. §. 4.

c) Gail Lib. 2. obſ. 62. n. 12. Leyser Sp. 418. m. 3. Mevii P. 4. d. 131. Kindii *quaeſt. for.* T. 1. cap. 47 und 70.

d) Joh. Frid. Hökner *de operarum indeterminatarum determinatione.* Lipſ. 1720. Kind l. c. T. IV. cap. 52.

e) Der ſtärkſte Vertheidiger der entgegenſtehenden Meynung iſt Estor in comm. *de praeſumtione contra ruſticos in cauſis operarum harumque redemtione licita.* Edit. noua. Marb. 1765. 4. dem hierin viele Andere gefolgt ſind, inſonderheit auch Weſtphal im deutſchen Privatrecht, Th. 1. Abhdl. 32. S. 537. S. dagegen Hauſchild Abhdl. ꝛc. S. 96 f.

§. 500.

Folgen aus dem vorigen.

Betrachtet man die erweislich wahre Natur der hergebrachten ungemeſſenen Dienſte aus dieſem Geſichtspuncte, ſo zeigt ſich bald, daß 1) auch dieſe Dienſtart an ſich nichts verhaßtes und ungerechtes ſey *a)*, wenn ſie es gleich in der Ausübung werden kann. Es folgt auch 2) daraus, daß Vermehrungen und Verminderungen der Bedürfniſſe des Dienſtherrn bey ſolchen ungemeſſenen Dienſten keine Veränderung gegen das Herkommen begründen, nach welchen ſie bisher geleiſtet worden, oder hätten geleiſtet werden müſſen *b)*. So wie auch 3) der Dienſtpflichtige, wenn er ſein Gut durch eigenen Fleiß verbeſſert oder vergrößert hat, unter dem Vorwande ungemeſſener Dienſte zu nichts mehr angehalten werden kann, als er zu thun bisher gewohnt war *c)*. 4) Auch ungemeſſene Dienſte können weder an beybehaltenen, noch an aufgehobenen Feyertagen gefordert werden *d)*. Sie können auch 5) nur zum eigenen Bedürfniß des Praedii dominantis verlangt und gebraucht werden *e)*; und 6) darf durch Abtretung des Rechts, Dienſte zu fordern, die Dienſtpflicht nicht erſchweret werden *f)*.

a) So urtheilen sehr richtig darüber: Ludolf in *Symphor. consultat. et dec. for.* T. 1. p. 307. Auch in den *obs. for.* Tom. 1. obs. 105. §. 2. Joh. Ulr. de Cramer diss. *de operis indeterminatis a rusticis vt subditis et possessoribus praediorum lassiticorum nec non ex transactione regulariter praestandis in se non odiosis nec omnimodo restringendis;* in seinen *Opuscalis* Tom. 3. p. 591. v. Buri Abhdl. von Bauergütern, S. 44 f. Leyser *de iure Villicorum* cap. 5. §. 18. p. 238. Leyser Sp. 417. m. 5. Frommann *de oper. rust.* §. 27 sq. [Gleichwohl haben neuere Gesetze — nach dem Vorgang des Kaiserl. Französischen Decrets für die Hanseatischen Departements über das Feudalwesen vom 9. Dec. 1811 und der Königl. Westphälischen Verordn. wegen Aufhebung der Leibeigenschaft vom 23. Jan. 1808. Tit. 1. Art. 1., insbesondere des Königlich Preußischen Gesetzes v. 25. Sept. 1820 betreffend die gutsherrlichen und bäuerlichen Verhältnisse in den vormals zum Königr. Westphalen, zum Großherzogthum Berg und zu den französs. hanseatischen Departements gehörigen Landestheilen Tit. 2. §. 4. 5. — alle ungemessene Dienste, wenn sie auch in Rücksicht des Besitzes eines Grundstücks obliegen, ohne Entschädigung der Gutsherrn aufgehoben.]

a) Pufendorf T. 1. obs. 121. §. 7. 8. Kindii *quaest. for.* T. 3. cap. 33.

c) Denekens Dorf- und Landrecht, Th. 2. Cap. 9. §. 59. Struben *de iure villicor.* cap. 5. §. 23.

d) Wernher P. VIII. obs. 333.

e) Pufendorf l. c. §. 5. 6. Carpzov resp. *Elect.* L. 1. resp. 57.

f) Pufendorf T. 1. obs. 121. §. 12. Berlich P. 1. dec. 67. Gegen letztern sucht jedoch Struben *de iure villicor.* c. 5. §. 19. p. 239 sq. eine uneingeschränkte Befugniß in Abtretung der Dienste zu behaupten.

§. 501.

Gemessene Dienste; Verwandlung der Dienste in ein Dienstgeld.

In Ansehung der **gemessenen** Dienste kommt es vorzüglich auf den Inhalt der darüber vorhandenen Verträge oder sogenannte **Dienstrecesse** an *a*). Abänderungen darin, und Verwandelungen der Dienste in ein **Dienstgeld**, oder eine andere Art einer Naturalzinsentrichtung

kann, ſo heilſam dieſe Sache auch ſowohl dem Dienſtherrn, als dem Dienſtpflichtigen ſeyn möchte *b*), gerechter Weiſe nicht anders, als durch freye Verträge beyder Theile erfolgen *c*). Wenn übrigens, ohne ſolche unwiderrufliche Verträge über Veränderung der Dienſtpflicht, auch viele Jahre ſtatt der Naturaldienſte ein Dienſtgeld gegeben iſt, ſo können Dienſtpflichtige dennoch eben ſowohl wiederum zur Entrichtung der erſteren angewieſen werden, als ſie befugt ſind, für die Zukunft das Letztere zu verweigern. Es liegt eine ſtillſchweigende Relocation dabey zum Grunde, welche jederzeit aufgehoben werden kann *d*).

a) Ein Muſter eines ſolchen Dienſtreceſſes findet ſich in Juſtus Claproth Rechtswiſſenſch. der Verträge, Th. 1. S. 219 f.

b) Ch. F. G. Weſtfeld über die Abſtellung des Herrendienſtes. Lemgo 1773. 8. Zwo Abhandlungen (von Joh. Conr. Paulus u. Joh. Peter Wagner) vom Surrogat der Hand- und Spanndienſte, nebſt meiner Vorrede. Caſſel 1775. 8. Wie gedeihlich die Ausführung ſolcher Entwürfe werden könne, zeigt die merkwürdige Schrift: Ländliches Denkmal dem Grafen Johann Hartwig Ernſt v. Bernſtorff von ſeinen Bauern errichtet; und etwas über die Folgen des Eigenthums und Aufhebung der Gemeinheiten im Bauernſtande. Kopenhagen 1748. 8. Siehe auch G. C. Oeder Bedenken über die Frage: wie dem Bauernſtande Freyheit und Eigenthum in den Ländern, wo ihm beydes fehlt, verſchafft werden könne? Frankf. und Leipz. 1769. und mit Zuſätzen, Altona 1771 u. 1786. 8. Ph. A. Fr. von Münchhauſen über Lehnherrn und Dienſtmann. Leipz. 1793. Desſelben Bericht von der auf dem Rittergute Steinburg vorgenommenen Aufhebung der Frohndienſte. Leipz. 1801. 8. C. D. Hüllmann Hiſtoriſche und Staatswirthſchaftliche Unterſuchungen über die Naturaldienſte der Gutsunterthanen nach fränkiſch-deutſcher Verfaſſung, und die Verwandlung derſelben in Geldddienſte. Berl. u. Stett. 1803. 8. Joh. Fried. Meyer über Herrendienſte u. deren Aufhebung. Celle 1803. 8.

c) Melch. Deth. Grollmann *diſſert. triga de operarum debitarum mutatione;* cum praeſ. Estoris. Gieſſae 1734. 4. Leyser Sp. 419. Berger *oec. iur.* Lib. 1. Tit. 2. th. 8.

Schott *inſtit. iur. Saxon.* p. 98. Kind *quaeſt. for.* T. 4. cap. 59. «[Die geſetzgebende Gewalt hat indeſſen in mehreren Deutſchen Bundesſtaaten, nach dem Vorgang der unter fremder Herrſchaft erlaſſenen Geſetze, auch hier durchgegriffen, und jedem von beyden Theilen ein Recht gegeben zu fordern, daß die auf bauerlichen Grundſtücken haftenden Leiſtungen jeder Art nach beſtimmten Grundſätzen in veränderliche Geldrenten verwandelt oder ganz abgelöſet werden. S. beſonders das Königl. Preußiſche Geſetz v. 25. Sept. 1820. §. 500. not. *a*.]

d) v. Cramer Wetzl. Nebenſtund. Th. 31. n. 8. v. Buri Abhandl. von Bauergütern S. 67. Strubens rechtl. Bed. Th. 4. Bed. 17. Pufendorf Tom. 2. obſ. 71. 224. v. Bülow u. Hagemann pract. Erörter. Th. 1. n. 39. Meiſter pract. Bemerk. Th. 11. n. 20.

§. 502.

Verjährung der Dienſtpflicht.

So wie die Dienſtpflicht durch Verjährung erworben werden kann *a*), ſo kann ſie dadurch auch binnen der in den gemeinen Rechten beſtimmten Zeit erlöſchen; jedoch wird bey der letzteren Verjährungsart vorausgeſetzt: 1) daß ſich in der geſetzlichen Zeit Fälle ereignet haben, worin die Dienſte hätten gefordert werden können; 2) daß ſie wirklich gefordert; aber 3) von dem Dienſtpflichtigen unter Verneinung der Schuldigkeit verweigert ſind; und daß 4) der Dienſtherr ſich dabey in der Verjährungszeit beruhigt habe *b*). Jede einzelne Dienſtleiſtung hingegen, oder die Forderung einer Vergeltung der nicht geleiſteten, kann auch ohne dieſe Vorausſetzung in gewöhnlicher Zeit Rechtens verjährt ſeyn; ſo wie auch bey der Frage, wie fern die Dienſte in ein Dienſtgeld rechtlich verwandelt ſeyn möchten, hierauf alsdann keine Rückſicht weiter zu nehmen iſt, wenn eine unvordenkliche Verjährung eintritt *c*).

a) Jac. Ravii *principia doctrinae de praeſcriptione.* p. 259. Abram. Kaestner progr. *de operis ruſticorum earumque per praeſcriptionem adquiſitione.* Lipſ. 1735. Joh. Theoph. Seger diſſ. *de obligatione ruſticorum ad operas per praeſcriptionem acquirenda vel tollenda.* Lipſ. 1769.

b) Leyser Spec. 420. v. Buri Abhandl. von Bauergütern S. 53. G. J. Fr. Meisters pract. Bemerkungen B. 2. n. 20. S. 204 f. und n. 24. S. 227. Von den besondern Churſächsischen Rechten hierin ſ. Schott l. c. p. 97. Kindii *quaest. for.* T. 3. cap. 18.

c) Rave l. c. Pufendorf T. 1. obſ. 224. T. 2. obſ. 71. Wernher T. 2. P. 9. obſ. 64. Leyser Sp. 462. m. 29. Sp. 419. m. 5. S. auch §. 501. *d)* und A. F. H. Posse in den Abhandlungen einiger Gegenstände des deutschen Staats- und Privatrechtes; Heft 2. N. 11.

§. 503.
Dienstzwang.

Zur Erfüllung seiner Dienstpflicht kann der Dienstpflichtige durch gerichtliche und außergerichtliche Mittel und Wege angehalten werden. Letztere begreift man unter dem allgemeinen Namen des **Dienstzwanges**, welcher hin und wieder zwar bis zur **Selbsthülfe** ausgedehnt werden darf; für sich aber doch nicht die Natur einer wahren Gerichtbarkeit hat, und folglich auch keine Hülfsmittel begreift, welche nur vermöge der letzteren angewendet werden können. Der Dienstzwang muß vielmehr, wo besondere Gesetze *a)* und Herkommen darüber nichts bestimmen, in den Schranken bleiben, die allenfalls mit dem Verhältnisse eines Hausvaters und seiner Hausgenossen bestehen. Wo dieses unzureichend ist, da muß der Beystand des ordentlichen Richters gegen den Dienstpflichtigen gesucht werden *b)*.

a) Preussisches Landrecht, Th. 11. Tit. 7. §. 227 f.

b) Denekens Dorf- und Landrecht, P. 2. Cap. 11. p. 178. Riccius vom landsässigen Adel Th. 2. Cap. 19. §. 58. S. 418. Strubens rechtl. Bed. Th. 2. n. 50. Th. 5. n. 135. Untersuchung der Frage: Ob wider ungehorsamlich ausbleibende Unterthanen in Frohndiensten mit der Auspfändung verfahren werden könne? bey Günther und Otto im Magazin für Rechtsgelehrte. Zweyter Jahrg. Band 1. St. 2. S. 97-109. — Von einer andern Art des Dienstzwanges wird bey der Lehre von der Leibeigenschaft noch zu handeln seyn (§. 548.).

III.

Von der Zinspflicht der Bauern.

§. 504.

Allgemeine Begriffe.

Das zweyte Merkmahl eines Bauerguts ist die darauf haftende **Zinspflicht**. Der **Zins** selbst wird in dieser Rücksicht ein **Grundzins** genannt; und wenn die Verbindlichkeit ihn zu entrichten mit dem Gute auf Erben geht, so heißt er auch **Erbenzins**. Er führt weiter auch die Namen **Unpflichten** und **Gülten**. Alle diese Benennungen dienen zur Unterscheidung dieser Reallast, als einer gutsherrlichen Forderung, von solchen **Landessteuren** und **Contributionen**, welche auf alle Grundstücke steuerbarer Unterthanen gelegt werden *a*). Die Güter, von welchen dergleichen **Grundzinsen** zu entrichten sind, heißen davon überhaupt **Zinsgüter**, **Erbzinsgüter**, **Gülthöfe**, praedia cenſitica. Ihre Inhaber werden in Beziehung auf diese Verbindlichkeit **Zinsleute**, **Zinsmänner**, **Zinspflichtige**, **Gültenmänner** genannt; so wie derjenige, an welchen der Zins zu entrichten ist, der **Zinsherr** oder **Gültherr** heißt. Die Veranlassungen zur Entstehung einer Grundzinspflicht sind sehr mannigfaltig *b*), und eben so sehr weichen die Grundsätze der Rechtsgelehrten über ihre rechtliche Natur von einander ab *c*); weßhalb ihre Schriften mit besonderer Vorsicht zu gebrauchen, und ihre Erläuterungen überhaupt nur auf solche Gegenden und Güter wieder anzuwenden sind, von denen ihre Erfahrungen entlehnt waren.

a) Den Unterschied beyder Arten der Reallasten zeigen DE GÖBEL *de iure et iudicio ruſticorum* cap. 3 und STRUBEN *de iure villicorum* cap. 4 und 6.

b) J. H. BÖHMER diſſ. *de vario cenſuum ſignificatu et iure.* Hal. 1722. und in den *Exercitat. ad Pand.* Tom. 2. p. 994. und v. Buri in der Abhdl. von Bauergütern, S. 105 f.

S. auch K. H. Lang historische Entwickelung der deutschen Steuerverfassung. Berlin u. Stettin 1793. 8.

c) Man vergleiche aus der großen Menge von Schriften, welche *de censu et bonis censiticis* handeln: Georg Franzkii *variae resolutiones* (Gothae 1698. 4.) Lib. 1. per tot. p. 1-430. Jo. Fr. Rhetius diss. *de censu fundo cohaerente*; in Vol. 2. diss. select. Francof. N. 16. Joh. Fridr. Weidler *de origine et natura bonorum censiticorum.* Viteb. 1730. Franz Henr. Schadens, sonst Salander, *ius censiticum*, I. das Erbzinsrecht, Erf. 1737. 8. Rud. Chr. Henne diss. *de natura et indole censuum.* Erford. 1764. 4. Leyser *med. ad Pandect.* Spec. 638. Westphal deutsches Privatrecht, Th. 1. Abhandl. 35. S. 366. Hagemanns Landwirthschaftsrecht S. 473-509.

§. 505.

Vorbehaltener und aufgelegter Zins.

Um jedoch diese Sache, so weit sichs bey ihrer Mannigfaltigkeit thun läßt, unter einen allgemeinen Gesichtspunct zu bringen, müssen zwey Hauptarten des Grundzinses hier gleich anfänglich von einander unterschieden werden, nämlich der **vorbehaltene**, und der **aufgelegte** Zins — census reseruatiuus und constitutiuus — Jene Zinsart entsteht dadurch, daß der bisherige Eigenthümer, bey Ueberlieferung eines Grundstückes, zum Zeichen seines gehabten **Eigenthums**, oder eines beybehaltenen **Obereigenthums** — oder auch eines wahren **Grundeigenthums** — einer **Gutsherrschaft** — sich einen jährlichen Zins vorbehält, welchen der Empfänger des Guts entrichten soll *a*). Diese hingegen wird, ohne Veränderung des Besitzers, vom Eigenthümer selbst zum Besten eines solchen Zinsherrn auf das Grundstück versichert, welcher keine weitere dinglichen Rechte daran erhält, als etwa die Sicherheit dieses angelegten Grundzinses erfordert *b*). Die letztere Art des Grundzinses ist überhaupt bey eigentlichen Bauergütern selten, auch an sich selbst und allein kein Merkmahl eines wahren Bauerguts. Nicht selten liegt dabey nur ein **verschleyertes**

Darlehn (§. 203) zum Grunde, und schon daraus läßt sich auch in zweifelhaften Fällen bestimmen: ob und wie fern ein solcher Zins für **ablöslich**, oder für **unablöslich — eisern —** zu halten sey *c*). Wenn aber dieser aufgelegte Zins auch als ein unablöslicher Grundzins zu betrachten ist, so ist dennoch der Zinsherr noch nicht als ein wahrer Gutsherr des zinspflichtigen Besitzers anzusehen; vielmehr kann damit volles Eigenthum des letzteren an seinem Zinsgute bestehen; wie solches insonderheit bey den in Sachsen befindlichen sogenannten **schlechten Zinsgütern** der Fall ist *d*); oder der Zinsmann kann neben dem Zinsherrn noch einen andern wahren Gutsherrn haben.

a) Herm. Zollius *de censu reseruatiuo.* Rint. 1705. Gr. Andr. Joachim *de censu constitutiuo et reseruatiuo.* Lipſ. 1727. **v. Buri Abhandl. von Bauergütern. S. 109.**

b) Schilter *de bonis laudemialibus* §. 20. **v. Buri a. a. O. S. 108.**

c) Joh. Jac. Sorber comm. *de censu constitutiuo seu mutuo palliato.* Jen. 1746. 4.

d) Denn eben darin wird nach der Conſt. Elector. 30. **der Unterſchied zwiſchen Erbenzinsgütern und ſchlechten Zinsgütern geſetzt, daß von jenen "allein die erbliche Nutzbarkeit des Guts,** vtile dominium **in den Erbenzinsmann,** Emphyteutam, **gewandt; und der Lehnherr darauf den Grund-Eigenthum,** directum dominium, **behält. Aber ſolches beydes, nämlich** *directum et vtile dominium* **hat ein jeglicher ſchlechter Zinsmann in allen ſolchen Gütern."** Carpzov in *iurisprud. forenſ.* P. 2. Conſt. 39. def. 1. **von Buri Abhandl. von Bauergütern, S. 111.**

§. 506.

Natur des vorbehaltenen Grundzinſes.

Vom **vorbehaltenen Zins** iſt diejenige die gewöhnlichſte und wichtigſte Art, welche der eigentliche Bauer einem Grund- oder Gutsherrn zu entrichten hat. Die Bedingungen, auf welche dieſer die Cultur des Guts dem Bauer überläßt, beſtimmen die Natur desjenigen Rechts, welches dem letzteren, unter dem allgemeinen Namen eines

Colonatrechts zukommt. Dieses Ius colonarium muß also an sich so mannigfaltig seyn, als jene vertragsmäßigen Bedingungen sind, und eben so verschieden ist folglich auch die Natur dieses Zinses *a*). Doch lassen sich hier wiederum zwey Hauptarten der Bauergüter, und des bäuerlichen Grundzinses gedenken; je nachdem das Colonatrecht ein wahres **Erbrecht** des Coloni begreift, oder nicht. Die Bauergüter der ersteren Art führen den Namen **Erbleihgüter, Erbpachtgüter, Erbmeyergüter, Erbmeyerstätte**, auch **Erbenzinsgüter**; und hiernach wird auch der Grundzins ein **Erbenzins** benannt. Die von der zweyten Gattung heißen ohne Beysatz **Pachtgüter, Meyergüter, Leihgüter**, auch wohl **Temporalleihen**; und der davon zu entrichtende Grundzins ist ein schlechthin genannter **Zins — Meyerzins** — auch wohl **Pachtzins**. Der Grundzins, welcher von beyden Arten der Güter zu entrichten ist, hat die Natur einer Vergeltung für die gewonnenen Früchte; und insonderheit ist bey denen von der letzteren Art die Eigenschaft eines wahren **Locarii** offenbar. Aber schon hieraus ergibt sich, daß unsere Zins- und Erbenzinsgüter von der aus den fremden Rechten bekannten **Emphyteusis** wesentlich verschieden sind; und daß sie folglich so wenig, als der davon zu entrichtende Grundzins nach diesen fremden Rechten beurtheilt werden dürfen; wofern sich nicht etwa erweisen läßt, daß ihnen die wahre Natur der Emphyteusis durch Verträge, Gesetze oder Herkommen schon beygelegt sey *b*).

a) **von Buri Abhandl. von Bauergütern, S. 110.**

b) Leyser *med. ad Pand.* Spec. 102. m. 1-4. Chr. Gottfr. Hoffmann *Collatio iuris naturalis romani et canonici circa doctrinam de emphyteusi cum legibus et moribus Germaniae.* Lipſ. 1720. Jo. Dan. Stipper *de bonorum emphyteuticorum et censiticorum differentia eiusdemque in electorali Saxonia vsu.* Lipſ. 1727. 4. (Dan. Höser: *Quod iure germanico inprimisque electorali Saxonico inter bona emphyteutica et censitica nulla differentia intercedat.* Waldenb.

1728. 4.) Joh. Chr. Claproth diſſ. *de praediis ruſticorum, imprimis illis, quae Zins- et Erbenzins-Güter noſtratibus audiunt*; §. 9. in der Samml. ſeiner Abhdl. S. 126 f. G. H. Ayrer *de diuerſitate iuris emphyteutici et villaris, praecipue Brunſuicenſis.* Gott. 1766. Joh. Henr. Glasmacher diſſ. *de potioribus differentiis inter emphyteuſes romanas et germanicas intercedentibus.* Marb. 1769. 4. Franc Spengel de *natura et indole emphyteuſeos germanicae, vulgo der deutſchen Erbleyhe.* Gott. 1771.

§. 507.

Naturalzins und Geldzins.

Dieſer **Grundzins** iſt entweder ein **Naturalzins**, oder ein **Geldzins**. [Von dem letzteren iſt das **Zinsgeld** verſchieden, welches als Surrogat des Naturalzinſes gegeben wird, und wovon eben das gilt, was oben (§. 501) von der Verwandlung der Dienſte in ein Dienſtgeld bemerkt iſt.] Der Naturalzins, in älteren Zeiten der gewöhnlichere, beſteht in allerley Sachen, welche durch die Landwirthſchaft gewonnen werden, an Feldfrüchten, lebendigem Vieh, Eyer, Butter, Käſe, Honig, Wachs u. ſ. w. *a*). Daher der Zins ſelbſt von dieſen mancherley Arten der Zinslieferungen den Namen zu führen pflegt; als: **Zinsfrüchte, Zinshafer, Zinshüner** *b*), **Zinsgänſe, Zinseyer** ꝛc. Bisweilen ſind aber die Benennungen auch von der Zeit oder dem Feſte gewählt, an welchem der Zins fällig iſt *c*); — daher die **Märtensgänſe, Herbſt- und Faſtnachtshennen, Sommerhahnen, Michälishahnen, Brauthüner, Brauthafer** *d*), **Oſtereyer, Pfingſtkäſe, Pfingſtlämmer** ꝛc. Oder auch von der Sache, worauf dieſe Zinspflicht haftet; als **Rauchſteuer, Rauchpfennig** — fumagium s. focagium, — **Rauchhüner** *e*) — pulli fumoſi, domeſtici — **Rauchgänſe** ꝛc. — Oder von der Veranlaſſung der Zinspflicht; z. B. die **Wald-Forſt-** und **Laubhüner** *f*). Iſt es eine aus der Leibeigenſchaft entſtehende perſönliche Zinspflicht, ſo werden

Leibhüner *g*) oder **Leibgänſe** an den Leibherrn geliefert. Von allen dieſen Zinsarten müſſen noch ſolche Entrichtungen unterſchieden werden, welche nur die Recognition eines **Obereigenthums** oder einer **Gerichtbarkeit** zur Abſicht haben; wohin das **Bekenngeld** *h*), **Dinggeld**, die **Gohüner**, **Gogänſe** *i*), **Voigtshüner** und **Halshüner** gehören *k*). Menſchenfreundliche Geſinnung der Zinsherren hat in dieſen Zinsentrichtungen bisweilen eine Nachſicht für gewiſſe Fälle vergönnt *l*); oder dieſelbe auf ein gewiſſes Alter und Stand eingeſchränkt *m*).

a) Göbel l. c. p. 118 ſq. Lennep a. a. O. S. 388 f.

b) G. F. Deinlin *de praeſtationibus gallinarum.* Alt. 1731. 1741.

c) Pottgiesser *de ſtatu ſeruorum.* Lib. 2. cap. 6. §. 8 ſq. §. 461 ſq.

d) Joh. Ge. Estor auserleſene kleine Schriften, St. 1. S. 72.

e) Haltaus in *gloſſar.* p. 1507. S. auch Heineccius *de origin. iurisdictionis patrimonialis* §. 19. Vergl. mit J. Carl Henr. Dreyer Miſcellaneen oder kleine Schriften. S. 65. Fr. Joſ. Bodmanns Lehre vom Rauchhuhn, Rauchpfund, Heerdſchilling, Heerdgeld, diplomatiſch und kritiſch, theoretiſch und practiſch erläutert; in J. Ch. Siebenkees Beyträgen zum deutſchen Rechte, Th. 5. N. 1. S. 1–69. — Hin und wieder iſt in alten Urkunden auch die Rede von Gallinis plumoſis — rauhen Hünern. S. Dreyer vermiſchte Abhandl. Th. 2. S. 740. Von den mancherley Bedeutungen des Hünerzinſes ſ. Wilh. Reynitzſch über Truhten und Truhtenſteine, — und Gerichte der Teutſchen §. 40. 41. 42. S. 334 f.

f) Ph. L. Spieß archiviſche Nebenarbeiten, Th. 1. S. 53. Deinlin l. c. §. 9.

g) Eiſenhart Erl. des teutſch. Rechts in Sprüchw. S. 51 f.

h) von Cramer Wetzl. Nebenſt. Th. 1. S. 63.

i) Ricci *ſpicil. iur. germ.* p. 160. Chr. Fr. G. Meiſter Abhdl. des peinl. Proceſſes S. 337. Strubens rechtl. Bedenken, Th. 3. B. 127.

k) Weſtphal teutſches Privatrecht, Th. 1. S. 425. Von Voigthünern ſ. Deinlin §. 9.

l) Estor kl. Schrift. St. 1. S. 47. Lennep a. a. O. S. 519. C. W. Ledderhose im hessischen Kirchenrecht, S. 300.

m) Von dieser Art sind die Bubenhüner; wovon Spieß a. a. O. S. 53. Erläuterung gibt.

§. 508.

Unabänderlichkeit dieser Zinspflicht.

Alle diese verschiedenen Arten der Zinspflichten haben zwar ihren ersten Ursprung aus Verträgen; gleichwohl hat die neuere Gesetzgebung aller Lande den zinspflichtigen Bauer dergestalt in Schutz genommen, daß der Regel nach keine Erhöhung des hergebrachten Zinses, auch wenn sie mit Einwilligung des zinspflichtigen Bauern geschehen sollte, für gültig gehalten wird *a*); wofern ihm das Gut nicht auf ganz gemeine Zeitpacht überlassen ist. Bey entstehendem Zweifel über die Größe des hergebrachten Zinses müssen die ordentlichen Zins- und Heberegister Auskunft geben, aus welchen nächst dem Herkommen auch allenfalls abzunehmen ist, was dem Zinsmanne (der in der Regel den Zins bringen muß) bey der Ablieferung etwa als besondere Ergötzlichkeit gebührt *b*).

a) Ludolf *obs. for.* obs. 315. Struben *de iure villicorum* cap. 4. §. 2. cap. 8. §. 12. Desselben rechtl. Bed. Th. 3. n. 114. v. Buri Abhandl. von Bauergütern; S. 472. Lennep S. 431 f.

b) Struben in *acceff. ad ius Villicor.* obs. 18. p. 432. J. Ch. Quistorps Beyträge zur Erl. versch. Rechtsmaterien, N. 44. S. 665. (2te Aufl.)

§. 509.

Zehnten.

Zu den gewöhnlichen Zinsarten, welche Bauern ihrem Gutsherrn schuldig zu seyn pflegen, gehört insonderheit auch noch der **Zehnte** *a*), wenn es gleich in Deutschland auch viele Zehnten gibt, welche auf keine gutsherrliche Verhältnisse beruhen. Dagegen steht die Theorie

der Canoniſten von einem urſprünglich ausſchließlichen Rechte der Geiſtlichkeit auf alle Zehnten mit der deutſchen Geſchichte und täglichen Erfahrung ſehr im Widerſpruche *b*), daß vielmehr der größere Theil ihrer eigenen Zehnten urſprünglich nur durch eine Gutsherrſchaft begründet worden, oder ihr noch jetzt vermöge derſelben zuſteht. In welcher Rückſicht dann auch ſolche Zehnten der Geiſtlichen und Laien nach einerley Rechten zu beurtheilen ſind *c*). Vollſtändige und zweckmäßig abgefaßte **Zehntreceſſe** *d*) ſind übrigens die erſte und beſte Entſcheidungsnorm in Streitigkeiten zwiſchen dem Zehntherrn und Zehntpflichtigen.

a) DE GÖBEL *de iure et iudicio ruſticorum* p. 175.

b) J. H. BÖHMER in *iure eccleſ. proteſtantium*, P. 3. Lib. 3. Tit. 30. G. L. BÖHMER diſſ. *de origine et ratione decimarum in Germania.* Gott 1749. und in den *Electis iur. civ.* Tom. 3. p. 64 ſq. **Buri** Erl. des Lehnrechts; S. 567. **Strubens** Nebenſtunden Th. 5. S. 184 f. K. H. **Lang** hiſtoriſche Entwickelung der teutſchen Steuerverfaſſung, S. 30 f. HERM. ADOLPH MEINDERS diſſ. de origine ac iure decimarum in antiqua Saxonia ſiue Weſtphalia; in eius tr. de ſtatu religionis et reipublicae ſub Carolo M. in Saxon. ſ. Weſtfal. p. 349-484.

c) **Joh. v. Werndle** Tractat vom Zehentrecht. Inſpr. 1646. Nürnb. 1693. 1722. 8. **Jac. Blum** nützlicher Unterricht vom Zehntrecht, Leipz. 1696. 4. CHR. HILDERICH. SYRING (d. i. FRID. SCHWESER) *Aurea praxis iuris decimandi* — Nützliche Vorſtellung und Ausübung des Zehentrechts. Nürnberg 1708. 8. Augsburg 1719. 1725. 4. *Théorie des dimes*, par Mr. HERVE — Auteur *des matières féodales cenſuelles.* Tom. 1 et 2. Paris 1790. in 12.

d) **Juſtus Claproth** von Verträgen und Contracten, Th. 1. §. 86 f.

§. 510.
Verſchiedene Arten des Zehnten.

Der Zehnte wird entweder bloß von den Früchten gefordert, welche Grund und Boden trägt, oder auch von

den durch die Landwirthschaft gewonnenen lebendigen Sachen. Letzteres nennt man den **Blutzehnten, Fleischzehnten, Schmalzzehnten** decimae minutae, Vchtpenning; — welcher sich auch bis zum **Immenzehnten** erstrecken kann; überhaupt aber ohne eine eigene Zusage unter dem allgemeinen Ausdrucke **Zehnte** nicht mit begriffen ist *a*). Den **Fruchtzehnten** theilt man wieder in den **großen** von altüblichen **Feldfrüchten** zu empfangenden Zehnten, und in den **kleinen** oder sogenannten **Krautzehnten**, welcher von **Gartenfrüchten** gezogen wird; aber ebenfalls der Regel nach keine gewöhnliche Gattung eines unbestimmt ertheilten Zehntrechts ist. Es versteht sich übrigens hierbey von selbst, daß der Anbau von Gartenfrüchten, und andern ungewöhnlichen Feldfrüchten auf zehntpflichtigem Lande, oder auch die Verwandlung der äußeren Gestalt des Ackers in einen Garten eben so wenig ein wohlerworbenes Zehntrecht schmählern könne, als umgekehrt ein Grundstück durch die Wegnehmung der bisherigen Befriedigung sein **Gartenrecht** nicht verliert *b*). Und hiernach wird sich auch schon über die in neueren Zeiten häufig entstandenen Streitigkeiten wegen der auf zehntpflichtigem Lande gezogenen **Kartoffeln** oder **Grundbirn, Tabak** und andere neuerlich zum Feldbau gezogene Früchte mit Sicherheit urtheilen lassen *c*).

a) G. L. Böhmer l. c. §. 11. 12. Pufendorf T. 3. obs. 209. **Strubens** rechtl. Bed. Th. 1. n. 102. Th. 2. n. 44. Th. 4. n. 47. und n. 198. von **Bülow** und **Hagemann** in den pract. Erörter. B. 3. n. 35.

b) Vom Gartenrechte s. **Eisenharts** d. Recht in Sprüchwört. S. 228. (2te Aufl.)

c) Pufendorf T. 4. obs. 138. **Estor** bürgerliche Rechtsgelahrtheit der Deutschen, Th. 1. §. 1444. und Th. 3. S. 388. von **Cramer** Wetzl. Nebenstunden, Th. 12. S. 25 f. und S. 38-54.

§. 511.

Ordentlicher Zehnte und Sackzehnte.

Der **Zehnte** von altüblichen Feldfrüchten wird ferner entweder als ein **ordentlicher — Zugzehnte**, oder als ein **Sackzehnten** entrichtet. Bey der ersten, als der gewöhnlichen und (weil auch das Stroh zu den Früchten gehört) in der Natur der Sache gegründeten Art des Zehnten, muß der Zehntpflichtige das in Haufen gebrachte Getreide, nach geschehener Anzeige bey dem Zehntherrn, eine durch das Herkommen eines jeden Orts bestimmte Zeit im Felde stehen lassen, damit der Zehntherr indessen diejenigen Haufen bezeichnen lassen kann, welche er für seinen zehnten Theil annehmen will *a*); und um diesen verhältnißmäßigen Fruchtantheil unverkürzt zu erhalten, ist letzteren hierbey auch erlaubt, von dem einen Acker des Zehntpflichtigen auf den andern fortzählen zu lassen *b*). Unter dem **Sackzehnten** wird nicht immer der zehnte Theil der sackfallenden Früchte, sondern oft ein überhaupt bestimmtes Maß Getreide, oder auch eine dafür bedungene Geldsumme verstanden. Der Grund hiervon ist in zweifelhaften Fällen allemahl in einer an den Zehntpflichtigen erfolgten Verpachtung des Naturalzehnten zu setzen. Hieraus folgt, daß der Regel nach die Lieferung des Naturalzehnten, mit Aufhebung des bisherigen Pachtverhältnisses, von dem Zehntherrn wieder gefordert werden könne; zur Verwandlung des ordentlichen Zehnten in einen Sackzehnten aber allein nicht hinreichend sey, daß etwa seit dreyßig Jahren ein immer gleichförmiger Sackzehnten geliefert worden *c*). Wenn jedoch seit undenklichen Jahren kein Naturalzehnten gezogen, sondern einförmig ein Gewisses an reinem Korne oder Gelde jährlich entrichtet ist, so muß es dabey verbleiben.

a) Pufendorf Tom. 1. obs. 112. T. 2. obs. 32.

b) v. Cramer Wezl. Nebenstund. Th. 12. S. 11 f. J. J. Reinhard Gedanken von der Befugniß des Zehntherrn, von einem Acker auf den andern auszuzehnten. 1743.

c) J. J. Reinhard juriſt. kl. Ausführungen, Th. 1. N. 8. S. 355-440. J. U. von Cramer a. a. O. Th. 5. S. 158. Bülow und Hagemann in den pract. Erörter. B. 1. n. 39. und B. 3. n. 34.

d) Pufendorf Tom. 1. obſ. 111. Tom. 2. obſ. 137. Tom. 3. obſ. 132. Strubens rechtl. Bed. Th. 3. n. 64. S. auch Wilh. Carl Fridr. Sames rechtl. Bed. über das Zehntrecht, und die dabey ſtatt habende Verjährung. 2te Aufl. Gieſſen 1782. Grasmandorf diſſ. *de decimis per longiſſimum tempus in aeſtimatione praeſtitis*; in Schmidtii *Theſ. iur. eccleſ.* T. 7. n. 15.

§. 512.

Novalzehnte.

Auch der **Novalzehnten, Neubruchzehnten** — **decimae nouales** — welcher von **neu urbargemachtem Lande** (nicht von Grundſtücken, mit welchen nur eine Veränderung in der Cultur vorgenommen wird), **Rotlande, unbeſuchtem Lande,** — Terra noualis — zu entrichten iſt *a*), kann ſeiner wahren Natur nach eben ſo wenig für ein Hoheitsrecht, als für ein ausſchließliches Eigenthum der Geiſtlichkeit angeſehen werden; vielmehr iſt jeder, dem die Befugniß zukommt, die Cultur eines ungebaueten Landes zu geſtatten, auch berechtigt, gleich andern Bedingungen, einen Novalzehnten ſich verſprechen zu laſſen *b*); oder dieſe Cultur mit einer Zehntfreyheit zu erlauben; es ſey denn, daß ſchon Jemand ein allgemeines Zehntrecht für die ganze Gegend, auf beſuchtem und unbeſuchtem Lande, rechtmäßig erworben hat, welchem alsdann auch jeder Neubruch unterworfen iſt *c*). Ein unbeſtimmt ertheiltes Zehntrecht hingegen begreift keinen Novalzehnten *d*).

a) Ueber den Begriff des Neubruchs oder der terrae noualis ſ. Meine Beyträge B. 1. N. XIV. S. 423.

b) C. 27. X. de decimis. Pufendorf T. 2. obſ. 157. T. 3. obſ. 131. T. 4. obſ. 266. G. L. Böhmer l. c. §. 31. 32. **Strubens Nebenſtunden, Th. 5. S. 219 f. Desſelb. rechtl. Bed. Th. 1. n. 100. S. 238 f. Th. 4. S. 283.** J. V. de Cramer T. 2. P. 1. obſ. 479. **G. L. Böhmers Rechtsfälle, B. 2. n. 168.** Ph. Hedderich diſſert. *de eo, quod circa decimas nouales in Germania iuſtum eſt.* Bonn. 1782. Durr diſſ. *de parocho a perceptione decimarum novalium in germania excluſo.* Mog. 1764. et in Schmidtii *theſ. iur. eccleſ.* Tom. 7. n. 1. p. 1-82. **v. Bülow und Hagemanns pract. Erörter., Th. 3. n. 33.**

c) Ad. F. Böhmer (ſub praeſ. Dan. Nettelbladt) diſſ. *de feudo decimarum quoad pertineat ad nouales.* Halae 1770. Georg Mich. Weberi (ſub praeſ. El. Ad. de Reider) *de decimis noualibus*, Bambergae 1793.

d) G. L. Böhmer in *pr. iuris feud.* §. 74. **[Anders nach dem canon. Recht. S.** G. L. Böhmer in *pr. iur. can.* §. 657.]

§. 513.

Zinsbuße; Rutſcherzins.

Die außergerichtlichen Mittel, den Zinspflichtigen zur ordentlichen Erfüllung ſeiner Schuldigkeit anzuhalten, beſtehen in allerley **Zinsbußen**, (§. 541), unter welchen ſich inſonderheit der **Rutſcherzins** — **census promobilis** — auszeichnet. Dieſer beſteht darin, daß der zur beſtimmten Zeit nicht abgelieferte Zins in feſtgeſetzten Terminen ſich verdoppelt, oder nach einem andern beliebten Verhältniſſe wächſt *a*). Wenn die vertragsmäßige Zuſage wegen der Größe dieſer Zinsbuße gleich nicht auf die bloßen Verzugszinſen eingeſchränkt werden darf *b*); ſo muß doch in allen Fällen, da unter dem Namen eines ſolchen Rutſcherzinſes unbeſtimmte oder ſolche unbillige Zuſagen gemacht ſind, bey deren Erfüllung der Zinsmann geringer Saumſeligkeit halber bald zu Grunde gehen müßte *c*), richterlicher Schutz die Strenge mildern.

a) Der Sachsenspiegel B. 1. Art. 54. sagt: 'Swer sinen Zins zu rechten tagen nicht en gibt, zwei Gelde sal her in geben des andern Tages und alle Tage also, die wile her in under ime hat." Adr. Beyer *de censu promobili*. Jen. 1726. G. H. Ayrer *de censibus mora crescentibus*, Gotting. 1744. Joh. Ad. Kopp Proben des teutschen Lehnrechts, Th. 1. S. 511 f. v. Buri a. a. O. S. 125 f.

b) Wie de Selchow *Elem. iur. germ.* §. 236. dafür hält.

c) Von dieser Art war der Königszins, worüber sich der Erzbischof Hildebold mit der Stadt Bremen im Jahr 1259 folgendermaßen verglich:

"Ock schall de Voget van wegen des Koniges Gerechtigkeit alle Jahr up St. Martens Dach by Sunnenschine den König Tins entfangen, un de den nicht uthgift by deme Sunnenschine denen schal de Tins duppelt upslan, so vaken de Klocke sleyt, de Hane kreyt, de Wind weyhet, Sunne und Mande, Ebbe und Floth up und dael geyt."

S. Chr. Ulr. Grupens Alterthümer der Stadt Hannover, S. 193. G. H. Ayrer progr. *de censu regali*. Gott. 1744. Uebrigens ist doch der Königszins an sich eben so wenig, als der Worthzins (census arealis) ein Rutscherzins. Pufendorf Tom. 2. obs. 60. Gottfr. Chr. Voigt Abhandlungen über einzelne Gegenstände des Rechts und der Geschichte; (Halle 1782. 8.) S. 94. Dreyers Einleitung in die Lübeckschen Verordnungen, S. 297.

§. 514.

Ob Verlust des Bauerguts wegen nicht bezahlten Zinses Statt finde.

Ist keine Zinsbuße versprochen oder die Zusage derselben bleibt ohne Wirkung, so frägt sich weiter, ob der Zinsherr den zinspflichtigen Bauer wegen unterlassener Zinsentrichtung auszutreiben befugt sey? Es gibt Particulär-Gesetze, welche diese Frage mit Ja *a*), und andere, welche sie mit Nein *b*) beantworten. Wenn hierbey wahre gutsherrliche Gerechtsame zum Grunde liegen, so entscheidet die gemeine Rechtsanologie, man mag sie von Pachtgütern, oder von der Emphyteusi her-

nehmen, für die ſtrengere Meynung *c*); und eine unzählbare Menge Urkunden *d*), worin für die Gutsherren die Befugniß des Austreibens bedungen iſt, läßt ſicher annehmen, daß ſie wenigſtens nach dem Herkommen älterer Zeiten dazu berechtigt geweſen ſind. Ob ſie es der Regel nach heutzutage noch ſind, nachdem der Bauer Erbrecht erlangt hat und ſteuerbarer Unterthan geworden iſt, muß in Ermangelung beſonderer Geſetze der Gerichtsgebrauch beſtimmen, welcher gewöhnlich und aus guten Gründen nur in dem äußerſten Falle aller vergeblichen richterlichen Nachſicht die Strenge Statt finden läßt *e*).

a) S. z. B. die Meyerordnung für das Fürſtenthum Calenberg vom J. 1772. Cap. 8. §. 2: "die Abmeyerung hat ſtatt, wann der Meyer an denen dem Gutsherren gebührenden Zinſen und Gefällen ſo viel reſtirt, als ein dreyjähriges Quantum derſelben beträgt" ꝛc. Struben acc., *ad ius* vill. 39. p. 439.

b) *Conſtitutiones Elector. Saxon.* P. 2. conſt. 39. "Von wegen ſchlechter Zinſen (S. oben §. 505.) bona cenſitica genannt, machet ſich der Zinsmann des Guthes nicht verluſtig, wenn er gleich die Zinſe davon gebürlich nicht entrichtet, welches in den Erbzinsgütern geſchiehet." Im *Codice Auguſtaeo* T. I. p. 98.

c) v. Buri Abhandl. von Bauergütern, S. 124. Struben *in acceſſ. ad ius Villicor.* N. 39. p. 493.

d) Siehe dergleichen bey v. Buri a. a. O. und S. 377. Lennep von der Leihe zu Landſiedelrecht, Th. 1. S. 454 f. v. Cramer Wetzl. Nebenſtund. Th. 81. n. 9. Schotts juriſt. Wochenbl. Th. 4. S. 587 f.

e) Weſtphal teutſch. Privatr. Th. 1. S. 395.

§. 515.

Welcher Platz dem Zinsrückſtande im Concurſe gebührt?

Muß aber endlich doch zu dieſer Strenge geſchritten, und wegen Inſolvenz des zinspflichtigen Coloni Concurs eröffnet werden, ſo iſt das Bauergut oder Colonat vor allen Dingen von dem übrigen Vermögen desſelben,

oder dem sogenannten **Allodio**, abzusondern; und ersteres dem Gutsherrn zuzusprechen, um solches einem andern von ihm selbst erwählten Colono auf übliche Bedingungen wieder zu übergeben. In Ansehung des Zinsrückstandes aber hat ein Gutsherr seine Befriedigung bey der aus dem **Allodio** oder übrigen Vermögen des abgetriebenen Bauern zu formirenden Concursmasse zu suchen; wo ihm derjenige Platz anzuweisen ist, welcher einem Verpächter wegen rückständigen Pachtgeldes zukommt *a*); es sey denn, daß etwa mit den gutsherrlichen Gerechtsamen ein schon in den gemeinen Rechten begründeter Vorzug verbunden ist *b*); oder daß besondere Landesordnungen für den rückständigen Zins einen gewissen Vorzug bestimmt haben, welcher jedoch gewöhnlich auf den Rückstand von den letzteren zwey oder drey Jahren pflegt eingeschränkt zu seyn *c*).

a) Ch. Gottl. Gmelin von der Ordnung der Gläubiger bey entstandenem Gantproceß; (3te Aufl. 1782.) S. 288. und 292. Anderer Meinung ist Geisler *de hypotheca tacita domini ex cauſſa canonis emphyteutici*, §. 7. S. auch Struben *de iure Villicorum*, cap. 4. §. 9. v. Buri a. a. O. S. 85. Adolph Friedr. Weber Versuch über den wahren Sinn der L. 5. *C. de locato conducto* Rostock 1781. 4.; und mit Zusätzen in seinen Versuchen über das Civilrecht und dessen Anwendung; (Schwerin und Wismar 1801. 8.) S. 79 f.

b) Gmelin a. a. O. S. 128.

c) S. i. B. die Meyerordnung für das Fürstenthum Calenberg von 1772. Cap. 3. Paderbornische Meyerordnung Art. 7 und 25. In der Samml. Pad. L. O. Th. 3. S. 257. und 265. Struben *acc. ad ius vill.* 15. p. 226.

§. 516.

Erlassung des Grundzinses wegen Unglücksfälle.

Unfruchtbare Witterung *a*), Kriegsschaden *b*), Viehsterben *c*), und andere gemeine und besondere Unglücksfälle treffen oft den Zinspflichtigen so stark, daß die

Frage entsteht: ob er nicht deßhalb einen Nachlaß an seiner Zinsentrichtung von seinem Zinsherrn zu fordern befugt sey? Hierbey kommt es zuerst auf den Inhalt der hierüber sprechenden **Verträge** an, welche jedoch mit billiger Rücksicht auf gewöhnliche und ungewöhnliche, denkbare und undenkbare Unglücksfälle angewendet werden müssen *d*). Wenn über diesen Gegenstand keine Verträge vorhanden sind, so ist weiter darauf zu sehen, was in den besonderen Landesordnungen davon festgesetzt ist; die dann gewöhnlich in ihren Bestimmungen die billige Behandlung und mögliche Erhaltung des Zinspflichtigen zur Hauptabsicht haben *e*). Fehlt es an beyden Normen, so muß die Entscheidung aus der Natur der Sache, und dem richtig bestimmten Verhältnisse genommen werden, worin der Zinsmann zu dem Zinsherrn steht. Zu dem Ende ist aber vorzüglich in Erwägung zu ziehen: 1) ob der Zins mehr der Natur einer **Pachtvergeltung** — **Locarium**: — oder eines **Bekenngeldes** — **Canon** — oder gar die Natur eines aufgelegten Zinses (§. 505) habe? und 2) ob dem Zinspflichtigen wahres Erbrecht an dem Zinsgute zukomme, oder nicht? Daraus wird sich weiter schließen lassen, ob sein Zins in Ansehung des Erlasses mehr nach der von einer Pachtung, oder nach der von einer Emphyteuse herzunehmenden Rechtsanalogie zu beurtheilen *f*), und wie fern allenfalls die Fruchtbarkeit eines Jahres mit der Unfruchtbarkeit des andern zu vergleichen sey *g*). Bey einem **aufgelegten** Zins (§. 505) kann von keinem Erlaß wegen Unglücksfälle die Rede seyn.

a) Joh. Bernh. Freise *de mercede propter sterilitatem remittenda.* Jen. 1720. Ern. Henr. Mylius *de remissione mercedis propter sterilitatem in praediis rusticis.* Lipsi. 1740.

b) Carl. Gottfr. Winklers rechtl Abhandl. von Kriegsschäden der Pächter und Miethleute, in wie weit der Grundherr zu deren Vergütung verbunden sey? Leipz. 1762. 8. 2te sehr vermehrte Auflage, herausgeg. von Gottfr.

Ludew. Winckler; Leipz. 1796. 8. Fr. Jos. Bodmanns Grundsätze, wornach die Kriegsschäden fest zu stellen, zu erstatten und zu peräquiren sind; Frankf. 1798. 8. G. M. Weber über die Reparation der Kriegsschäden; Würzburg 1798. 8. Ernst Aug. Haus Beyträge zur Berichtigung der rechtlichen Grundsätze über den Ersatz und die Vertheilung der Kriegsschäden; Nürnb. 1801. 8. C. L. Runde rechtliche Grundsätze über die Vertheilung der Einquartierungslast. Oldenb. 1808. 8.

c) Aug. de Balthasar *de remissione mercedis in locatione praediorum rusticorum ob ingens damnum ex lue pecorum conductori contingens.* Gryphisw. 1756.

d) Ev. Otto *de praestatione casuum solitorum, insolitorum et insolitissimorum,* in der Sammlung seiner *Dissertationum* p. 295. Pufendorf *de remissione locarii ob casum plane non cogitatum, insolitum vel insolitissimum;* ad L. 9. §. 2. D. Loc. cond. T. 4. obs. 78.

e) Beyspiele von solchen Verordnungen, welche 1758 für die hannöverischen, und 1759 für die hessischen Lande publicirt sind, finden sich hinter der in der folgenden Anmerkung bemerkten Riedeselischen Abhandlung, S. 115 und 129.

f) Leyser Spec. 217. Guil. Herm. Riedesel ab Eisenbach com. *de eo, quod iustum est circa remissionem mercedis in locatione, conductione ob calamitates bellicas;* cum praef. Joh. St. Pütteri. Gott. 1760. 4. G. L. Böhmer diss. *de obligatione locatoris ob impeditum rei locatae vsum;* in *Elect. iur. ciuil.* Tom. 1. p. 275 sq.

g) L. 15. §. 4. D. Loc. Cond. L. 8. C. eod. cap. 3. X. de locat. et Cond. v. Buri Abhandl. von Bauergütern, S. 271. Meine Vertheidigung der Hochstift hildesh. Landesverfassung, §. 120.

IV.

Allgemeine Bemerkungen über die Natur des Erbrechts und Eigenthums der Bauern an zins- und dienstpflichtigen Gütern.

§. 517.

Vorerinnerung.

Nachdem die Natur der auf den Bauergütern haftenden Dienst- und Zinspflicht erklärt ist, so wird sich hiernach auch einigermaßen bestimmen lassen, wiefern den Inhabern dieser Güter ein **Erbrecht** und **Eigenthum** an selbigen zustehe. Es muß aber zu dieser Absicht nicht nur auf den in deutschen Rechten mehr ausgedehnten Begriff *a*), und die daher entstehenden besonderen Arten des Eigenthums (§. 263–267), sondern auch auf den Unterschied eines **eingeschränkten** und **uneingeschränkten Erbrechts** Rücksicht genommen werden. Das Eigenthum, welches die Bauern an ihren dienst- und zinspflichtigen Gütern erlangt haben, ist übrigens als Folge und Wirkung des Grades vom Erbrechte zu betrachten, der ihnen nach und nach zu Theil wurde; daher letzteres zuerst in Betrachtung zu ziehen ist.

a) Ludolf *obs. for. contin.* obs. 148. p. 148.

§. 518.

I. Allmählige Entstehung und Befestigung des Erbrechts der Bauern.

Bey weitem der größere Theil deutscher Bauern war ursprünglich ohne Erbrecht *a*). Aber so wie man durch Erfahrung nach und nach belehrt wurde, daß es nicht bloß Vortheil des Bauern sey, wenn er dazu gelangt, sondern daß damit der größere Nutzen des Guts- oder Grundherrn selbst, und das allgemeine Beste des Landes in gleich hohem Grade befördert werde, so hat man von Seiten der gesetzgebenden und oberstrichterlichen Gewalt

alle Maßregeln dahin gerichtet, dieses Erbrecht zu befördern und immer mehr zu befestigen, und insonderheit seitdem man alle Bauern als steuerbare Unterthanen zu betrachten anfing, entstand hieraus ein neuer Bewegungsgrund, aus ihnen **Erbbauern** zu machen *b*). Die Gutsherren der **Patrimonialbauern** (§. 448), welche ihren wahren Vortheil hierbey lange Zeit verkannten, boten erst in spätern Zeiten die Hände dazu, welches in mehreren Gegenden einen Unterschied zwischen unmittelbaren und mittelbaren Bauern, sowohl in Ansehung des Erbrechts, als des Wohlstandes der Güter, bemerken läßt *c*). Indessen hat jetzt ohnzweifel der größere Theil der Bauern Erbrecht gewonnen (§. 485 und 486.)

a) Der Glossator des Sachsenspiegels, B. 3. Art. 45. §. 7. sagt: "Hofleute oder Meier, welchen man ein Gut austhut oder lässet; diese mag man in der Zeit wieder davon weisen. Denn sie sind auf dem Gute gleich als Geste; kommen darauf und ziehen wieder davon nach der Erbherren Willen und Geheiß." D. G. Struben comm. *de iure Villicorum* cap. 8. §. 1. p. 297. Jul. Melch. Struben befestigtes Erbrecht der Stift Hildesheimischen Meyer (Hannover 1752. 4. S. 1 f.

b) G. L. Böhmer *de originibus iuris vtendi fruendi hereditarii*; in praefat. ad Fr. Carstens Libr. *de successione villicali.* Gotting. 1763. 4.

c) Ludolf *obs. for. contin.* obs. 157. p. 311 sq. Wie man auch wohl, durch Intoleranz geleitet, das Erbrecht der Bauern zu untergraben versucht hat, zeigt ein Beyspiel bey Struben in den rechtl. Bed. Th. 3. n. 128.

§. 519.

Merkmahle des Erbrechts.

Wenn es indessen zweifelhaft ist, ob der Bauer zu einem wirklichen Erbrecht gelangt sey, oder nicht, so muß man auf folgende Merkmahle Acht haben *a*), 1) ob er, oder sein Gutsherr die Gebäude in baulichem Wesen erhält? 2) Ob ihm auf bestimmte oder unbestimmte Zeit

Güter nicht zugleich wahre Lehngüter sind, oder die lehnrechtliche Erbfolge durch besondere Gesetze *b*) oder Verträge beliebt ist. Jedoch erlaubt die Erhaltung des Bauerguts und die darauf haftende Dienst- und Zinspflicht gewöhnlich keine Theilung *bb*), unter mehreren gleich nahen Erben; welches die Erbfolgsordnung des Landrechts einigermaßen ändert. Ob aber nach bestimmter **Untheilbarkeit** unter mehreren Kindern das **Aelteste** *c*), oder **Jüngste** *d*) den Vorzug habe? oder wie weit der Gutsherr *e*), oder der Vater *f*), oder beyde zugleich den **Anerben, Grunderben — Wehrfester** — zu ernennen haben? — Das alles hängt von besonderen Landesordnungen und Herkommen ab. Ganz gewöhnlich müssen die Töchter bey der Erbfolge den Söhnen, und Kinder aus einer zweyten oder dritten Ehe, denen der ersten nachstehen *g*).

a) Das Gegentheil sucht zu beweisen: Frid. Carstens *in libro singul. de successione villicali in ducatu Luneburgico*; cum praef. G. L. Böhmeri. Gotting. 1763. 4. Siehe dagegen: Joh. Henr. Christ. de Selchow diss. *de differentiis praediorum rusticorum et feudorum praesertim quoad successionem*. Gott. 1765. und in seinen *Electis iur. germ.* Exerc. 7. p. 387.

b) Z. B. die Münstersche Erbpachtordnung v. J. 1783. §. 129. und 133. Von den Meyergütern im Fürstenthume Lüneburg s. von Bülows und Hagemanns pract. Erörter. B. 2. n. 33.

[*bb*) In politischer und cameralistischer Rücksicht s. Winckler über die willkührliche Verkleinerung der Bauergüter. Leipz. 1794. und eine Abhandl. in v. Bergs Staatswissenschaftliche Versuche Th. 2. Abhandl. 1: (beydes Preisschriften von der Königl. Soc. der Wiss. zu Göttingen gekrönt und mit dem Accessit begabt.) dagegen: Carl Meerwein über den Schaden, der aus einer willkührlichen Verkleinerung der Bauergüter entstehen muß. Carlsr. 1798.]

c) Vom F. Lüneburg bemerkt dieses Pufendorf Tom. 1. obs. 91. Von der G. Hoya s. J. C. Palm vom Leibeigenthumsrechte in der Grafschaft Hoya, Cap. 5. S. 68 f.

d) J. U. v. Cramer vom Minorat bey Bauergütern; in den Wetzl. Nebenſt. Th. 7. S. 162. D. G. Strubens rechtl. Bed. Th. 3. n. 124. Beckmannorum *Conſilia et deciſiones* P. 1. N. 6. p. 97. [Ling *de ſtatutaria fratris minoris praedium poſſidendi praerogatiua.* Grüningen 1716.] Math. von Wicht *de origine et cauſa ſtatuti* oſifrifici *quo fratri minori ſedes paterna prae maioribus natu poſſidenda in ſucceſſione relinquitur.* Grön. 1724. Mehrere Beyſpiele von dieſem Minoratrechte hat Joh. Carl Henr. Dreyer in den Beyträgen zur Litteratur und Geſchichte des teutſchen Rechts, S. 31. angemerkt. Mit dem Minorate kann auch ein Körrecht verbunden ſeyn, Struben a. a. O. n. 97. S. 636 und 534.

e) S. z. B. die Meyerordnung für das Fürſtenthum Calenberg von 1772. Cap. 5. § 3. [Eiſenberg u. Stengel Beytr. zur Preuſſiſchen Juſtizverf. B. 2. p. 160.]

f) Strubens rechtl. Bed. Th. 1. n. 4.

g) J. Ar. Klöntrups Bemerkungen zu einer Theorie von dem Anerbenrechte bey weſtphäliſchen reihepflichtigen Bauergütern; Osnabr. 1802. 8. Von der Erbfolge der Seitenverwandte ſ. Struben *de iure vill.* cap. 3. §. 29. 30. 31. cap. 8. §. 7. Cramer Wetzl. Nebenſt. Th. 8. S. 176. 177.

§. 520 b.

Von der Auslobung.

Den übrigen Geſchwiſtern iſt der Anerbe eine **Abfindung** oder **Auslobung** *a*) (**Brautſchatz, Ausberath,**) zu geben ſchuldig, deren Größe zwar hin und wieder durch Geſetze beſtimmt iſt *b*); gewöhnlich aber nach vorhergehender Unterſuchung der bey dem Gute eintretenden Umſtände, und mit Zuziehung des Gutsherrn, durch richterliches Ermeſſen feſtgeſetzt wird *c*). Sie hat übrigens weder die rechtliche Natur eines Erbetheils, noch eines Pflichttheils; wofern ihr nicht durch poſitive Geſetze dieſe Eigenſchaft beygelegt iſt. Außer dieſem Falle wird ſolche dem abzufindenden Kinde auch erſt bey der Heirath oder dem Abzuge vom Colonate zu Theil, und wenn es auf dem-

ſelben verſtirbt, ſo bleibt die ihm beſtimmte Abfindung im Hofe *c*).

a) C. L. Runde Abhandlung von der Interimswirthſchaft §. 61-63. S. 201-230.

b) Supplementum Conſt. Oldenburg. T. 2. p. 10. Carl Ant. Widerſprecher über die Abfindung von geſchloſſenen Stellen und das Erbrecht der Kinder im Oldenburgiſchen; in den Oldenb. Blättern vermiſchten Inhalts B. IV. H. 4. S. 273. ꝛc. Ueber denſelben Gegenſtand, Ebendaſ. B. V. H. 1. S. 25 f. — Klagen eines Abfindlings von C. L. Runde, in der Oldenb. Zeitſchrift B. 1. H. 1. S. 50.

c) Ein Beyſpiel ſolcher richterlichen Beſtimmung hat Pufendorf Tom. 2. obſ. 33. S. auch Carstens de ſucceſſione villicali §. 217-220. S. jedoch Bülow und Hagemanns Erörter. B. 1. n. 38. und B. 3. n. 16.

§. 521.

Von der Leibzucht, 1) wie ſie beſtimmt wird.

Das Erbrecht, welches der Bauer an ſeinen Zinsgütern hat, gibt ihm der Regel nach auch die Befugniß, (§. 519) wenn er Alters wegen dem Gute nicht mehr vorſtehen kann, ſolches mit gutsherrlicher Bewilligung und nach vorhergehender richterlicher Unterſuchung einem ſeiner Kinder zu übergeben, und ſich **auf den Altentheil** zu ſetzen *a*). Dieſer **Altentheil**, welcher auch der **Auszug**, **Ausding**, das **Alt**- oder **Großvaterrecht**, die **Leibzucht** genannt wird, begreift die Rechte und Vortheile aller Art, welche einer Perſon bey Auflöſung ihres Colonatrechts, zu ihrer lebenslänglichen Verſorgung, aus dem Bauergute angewieſen und vorbehalten werden. Es liegt dabey ein mit dem **Anerben** geſchloſſener **Leibzuchtscontract** zum Grunde, welcher nicht ſelten auf einfache Leibrenten (§. 217) geſtellt iſt; und die ganze Handlung vertritt ſchon die Stelle der wirklichen Erbfolge im Zinsgute *b*). Bey der richterlichen Unterſuchung *c*) iſt vorzüglich darauf zu ſehen, daß aus dem **Altentheile** nicht wider die wahre Abſicht der Sache ein **Faultheil**

werde, wodurch sonst der Anerbe und das Hauptgut leicht verderben *d*).

a) Die Rechtslehre von der Leibzucht oder dem Altentheile auf deutschen Bauergütern, nach gemeinen und besonderen Rechten; von Christ. Ludw. Runde. 2 Theile. Oldenburg 1805. 8.

b) Struben *de iure Villicorum* cap. 3. p. 18. Justus Claproth Rechtswissensch. der Verträge, Th. 2. §. 338 f.

c) Wie man zum Beyspiel in fuldischen Gerichten hiermit verfährt, zeigt Eugen Thomas von der fuldischen Gerichtsverfassung §. 79. S. 154 f.

d) S. Patriotische Gedanken über die unter Bauern gewöhnlichen Auszüge; in Günther und Otto Leipziger Mag. für Rechtsgelehrte, B. 1. S. 306.

§. 522 a.

2) Rechtliche Natur derselben.

Das Recht, welches den Altentheilsleuten an den zur Leibzucht bestimmten Gütern zusteht, ist ein deutscher **Nießbrauch**; dagegen die Proprietät ein Zubehör des Hauptbauerguts bleibt. Hieraus folgt, daß 1) der Leibzüchter die darauf allenfalls haftenden öffentlichen Lasten tragen müsse *a*); 2) daß er keine Schulden darauf machen dürfe *b*); 3) daß nach seinem Tode die Leibzucht wieder mit dem Hauptgute consolidirt wird *c*), und bey selbigem so lange bleibt, als keine Altentheilsleute vorhanden sind. Der Ehebruch einer Leibzüchterin, welche durch Heirath auf das Gut gekommen ist, muß schon nach Grundsätzen des gemeinen Rechts den Verlust ihres Altentheils nach sich ziehen *d*). Bey Bestimmung des Verhältnisses, worin ein solcher Leibzüchter zu der ganzen Dorfgemeinde steht, kommt es übrigens hauptsächlich auf den **Umstand** an, ob er bey dem Anerben im Hause bleibt; oder eine eigene **Leibzuchtskote** bezieht, oder allenfalls in einem dritten Hause als **Häusling** wohnt *e*).

a) L. 7. §. 2. D. *de Vsufructu et quemadmodum quis vtatur fruatur.*

b) Strubens rechtl. Bed. Th. 5. Bed. 42. S. 81.

c) Struben a. a. O. Th. 5. Bed. 34. S. 63.

d) Nur in dem Falle da besondere Gesetze solches bestimmen, läßt sich behaupten, daß jeder Ehebruch den Verlust des Altentheils nach sich ziehe. Man sehe auch v. Bülow und Hagemann in den pract. Erört. B. 1. n. 52.

e) Joh. Gottfr. Schaumburgs Einleit zum sächsischen Rechte, Th. 1. ex. 10. §. 2. S. 239.

§. 222 b.

Interimswirthschaft.

Wenn sich der Fall bey Bauergütern ereignet, daß der Anerbe beym Ableben des Vaters das zur Annahme der Stelle erforderliche Alter noch nicht erreicht hat, so wird nach einem neueren aber sehr gemeinen Herkommen mit gutsherrlicher Bewilligung eine **Interimswirthschaft** gerichtlich angeordnet. Gewöhnlich wird zu dem Ende der Mutter gestattet, durch eine anderweitige Verheyrathung einem zweyten Ehemanne die Benutzung des Guts auf gewisse **Colonatjahre — Regierungsjahre — Wohnjahre — Mahljahre** zuzubringen *a*). Dieser Interimswirth ist weder als Vormund des minderjährigen Anerben, noch als bloßer Verwalter des Hofes; sondern als ein auf bestimmte Jahre angestellter Nutznießer anzusehen, welcher jedoch die Verbindlichkeit auf sich hat, nicht nur überhaupt den Wohlstand des Guts auf alle Weise zu befördern, sondern auch was er vertragsmäßig von seinem Vermögen in das Gut verwenden mußte, in demselben beym Abzuge zurück zu lassen. Wogegen ihm selbst die künftige Leibzucht, und seinen in der Ehe mit des Anerben Mutter erzeugten Kindern auf begebende Fälle die Erbfähigkeit, Brautschatz und Abfindung aus dem Gute erworben wird *b*).

a) Von besonderen Gesetzen über diesen Gegenstand dienen als Beyspiele: die Calenbergische Meyerordn. von 1772. Cap. 5. §. 7. Cap. 7. §. 7. Die Münstersche Erbpachtordn. von

1783. Th. 2. Tit. 9. §. 146 und 147. Osnabrückſche Eigenthumsordn. von 1722. Cap. 4. §. 22. Minden Ravensbergiſche Eigenthumsordn. von 1741. Cap. 11. §. 10.

b) Pufendorf Tom. 1. obſ. 47. Struben in *iure Villic.* cap. 8. §. 6. Id. in *acceſſ. ad ius Vill.* acceſſ. 41. und in den rechtl. Bed. Th. 1. n. 151. Th. 3. n. 100 und 124. Th. 4. n. 152. Georg Lennep von der Leihe zu Landſiedelrecht, Tit. 9. §. 11. Carl Leopold Eggers von der Leibeigenſchaft in den Cammergütern des Herz. Mecklenb. Schwerin, Abth. 2. cap. 4. §. 56. Palm Entwurf des Eigenthumsrechts in der Grafſchaft Hoya, Cap. 5. §. 15. 29. 32. Frid. Chr. Kreuzhage diſſ. *de colono interimiſtico et annis colonatus vulgo Mehljahre dictis.* Hardorvici 1794. Chriſt. Ludw. Runde Abhandl. der Rechtslehre von der Interimswirthſchaft auf deutſch. Bauergütern. Göttingen 1796. 8. [Iſt der Interimswirth für ſeine Perſon zur Lehnwaare verbunden? verneint von Feuerbach in den civiliſtiſchen Verſ. Th. 1. Abſ. 7.]

§. 523.

II. Eigenthum der Bauern an ihren Gütern; 1) einige ſind völlig freye Eigenthümer.

Nach der Natur des Erbrechts, welches der Bauer an ſeinen Gütern erlangt hat, läßt ſich nun auch der Grad des **Eigenthums** beſtimmen, welcher ihm daran zukommt (§. 517). Es gibt nämlich einige Bauern, welche ein **uneingeſchränktes Erbrecht**; mithin auch ein **völliges Eigenthum** an ihren Gütern haben. Dieſe erkennen eigentlich keinen wahren Gutsherrn über ſich; — ſie ſind nur in der ausgedehnteren Bedeutung des Wortes **Bauern** (§. 482); tragen bloß ſolche Laſten, welche auch andern freyen nicht privilegirten Unterthanen und Güterbeſitzern obliegen; — und wenn ſie irgend einen **Zins** zu entrichten haben, ſo iſts ordentlicher Weiſe kein **vorbehaltener gutsherrlicher**, ſondern ein **aufgelegter** — **ein ſchlechter Zins** (§. 505); — ein **Bekenntgeld** (§. 507), welches auch wohl zur eigentlichen Recognition ihres erlangten freyen Eigenthums gezählt wird;

aber nie die rechtliche Natur einer **Pachtvergeltung** hat. Auch ist **Dienstpflicht** bey ihnen etwas ungewöhnliches; und wenn sie damit beschwert sind, so ist sie anderen Ursprungs, mithin auch nach anderen Grundsätzen zu beurtheilen, als die gemeinen **Frohnen** (§. 281). Von dieser Gattung freyer Bauern sind hier folgende bekannte Beispiele anzumerken: 1) die **reichsfreyen Leute** in den unmittelbaren **Reichsdörfern** (§. 73); 2) ein großer Theil der oben erwähnten **Sattelfreyen Güter** (§. 410); 3) die Besitzer der in mehreren Gegenden des nördlichen Deutschlands befindlichen **Holländereyen** und **Flämischen Güter** *a*); 4) die **Wetterfreyen Leute**, desgleichen die **Ravensbergischen Freyen**, und **Peterlinge** in Westphalen *b*); 5) die sogenannten **freyen Siebenmeyer** in der Grafschaft **Hoya** *c*); 6) die **Freymänner** im Amte **Wolfenbüttel** und den beyden Dörfern **Sickte** *d*); 7) viele **Freybauern** im Hildesheimischen, z. B. die **Freydingshöfe** im Amte **Steuerwald** *e*); 8) die Besitzer der **Freygüter** im **Erfurtischen** *f*); 9) die **Freylansten** und **Adelbonden** im Holsteinischen *g*); 10) die Bauern in **Ostfriesland**, welche unter dem Namen **Hausmänner** eine besondere Classe der Landstände ausmachen *h*); 11) die **Erbexen** im Bremischen und hin und wieder in Westphalen *i*); 12) viele **Ansiedler** älterer und neuerer Zeiten *k*); 13) die **freyen** schriftsässigen Bauern in der Mittelmark *l*); 14) die Beysitzer der sogenannten **schlechten Zinsgüter** in **Churſachsen** (§. 505) *m*). Außer diesen Beyspielen von freyen Eigenthümern ihrer Bauergüter, die unter besonderen Namen, auch wohl als ganze Gemeinden hin und wieder vorkommen, finden sich aber überall unter anderen unfreyen Bauern einzelne freye Güterbesitzer, die entweder ein ursprünglich freyes Eigenthum behaupten, oder irgend einem günstigen Zufalle den Erwerb desselben verdanken *n*).

a) S. die §. 485. *d*) angemerkten Schriften; insonderheit Wunder Sect. 2. cap. 2. §. 5. p. 130. und das ganze cap. 3. p. 146 sq.

b) DE LUDOLF P. 2. obſ. 152. 155. v. Buri Abhandl. von Bauergütern, S. 610.

c) J. H. BÖHMER *Conſultationes et Deciſiones*, T. I. p. 2. n. 73. PUFENDORF T. 2. obſ. 184.

d) v. Selchow Braunſchw. Lüneb. Privatrecht, §. 207.

e) v. Buri a. a. O. S. 282.

f) S. die Churfürſtl. Mainziſche erneuerte Freyzinsordnung für die Stadt Erfurth vom 13. Apr. 1718; in den Mainziſchen Verordnungen für Erfurth, S. 177-184. Von der Entſtehung dieſer Freyheit ſ. JOH. MAUR. GUDENUS *in hiſtoria Erfurthenſi*, p. 30 ſq. und Falckenſteins Hiſtorie von Erfurth, S. 56 f. Ign. Faber Abhandl. von den Freygütern u. Freyzinſen im Erfurthiſchen. Erfurth. 1793. 4.

g) Dreyers Abhandl. Th. 1. S. 396.

h) UBBO EMMIUS *de Friſiorum republica* (Lugd. Bat. 1616. fol.) p. 9. Brenneiſen in der Oſtfrieſiſchen Hiſtorie und Landesverfaſſung, Th. 1. S. 170. Meine Vertheidigung der Hochſtift Hildesheimiſchen Landesverfaſſung u. Landſtändiſchen Gerechtſame; §. 86.

i) Pratjen in den Herzogthümern Bremen und Verden: Samml. 4. S. 316. LODTMANN *de iure holzgrauiali*; Theſ. 15. Piper von Markenrechte, S. 85 und 91. Stiſſers Forſt- und Jagdhiſtorie S. 476.

k) S. oben §. 485. v. Buri a. a. O. S. 81. A. L. Schlözer Geſchichte der Deutſchen in Siebenbürgen; critiſche Samml. S. 574 f.

l) Eiſenbergs u. Stengels Beyträge zur Kenntniß der Juſtizverfaſſung in den Preuß. Staaten, Th. 2. S. 3.

m) Curtius im Handbuche des in Churſachſen geltenden Civilrechtes, Th. 2. S. 191.

n) Ein Beyſpiel ſ. bey PUFENDORF Tom. 2. obſ. 174. [So ſind auch die Hausmänner oder Beſitzer ſogenannter herrſchaftlicher Stellen im älteren Theile des Herzogthums Oldenburgs, ſeitdem von 1668-1680 ihre bauerlichen Leiſtungen zu Gelde geſetzt ſind, nach und nach zu einem Verfügungsrecht gekommen, was nur durch das Verbot der Zerſtückelung und der Auslobung übermäßiger Abfindungen beſchränkt iſt, und dem vollen Eigenthum ſehr nahe kommt.]

§. 524.

2) Andere haben kein Eigenthum daran.

Von einer gerade entgegengesetzten Art sind diejenigen Bauern, welche noch zu keinem Erbrechte gelangt sind, bey welchen folglich noch weniger von einem Eigenthume, oder irgend einer darunter begriffenen Art eines dinglichen Rechts die Rede seyn kann. Diese sind entweder bloße **Wirthe**, welche ohne Zeitbestimmung auf das Gut gesetzt sind, und nach Belieben des Gutsherrn wieder entsetzt werden können, oder sie sind gleich den Pächtern auf eine bestimmte Anzahl Jahre angenommen, wiewohl sie in manchen andern Stücken von wirklichen **Zeitpächtern** sehr verschieden sind. Von der ersteren Art ist der **schwedisch pommersche** und **mecklenburgische leibeigene Bauer** *a*). Zu der letzteren gehören 1) die freyen **Landsiedel in der Wetterau** *b*); 2) die Meyer in verschiedenen Gegenden *c*); 3) die **Bryden** oder **Heuersleute** im Holsteinischen *d*); 4) die gemeine **Leyhe** oder **Beständniß** in der Wetterau *e*); 5) die in mehreren Gegenden von Deutschland befindlichen **Laßgüter, Latengüter**, oder **Arlesgüter** *f*), denen hin und wieder schon ein **erblicher Nießbrauch** zusteht; 6) die aus dem canonischen Rechte bekannten, auch hin und wieder in Deutschland vorkommenden **Precareygüter** — **praestariae, precariae** *g*). — So gewiß es übrigens ist, daß in älteren Zeiten die meisten Bauern zu dieser Gattung gehört, und eben deßwegen die Namen **Pfachtgüter, Pachtgüter, Leyhgüter, Meyergüter** geführt haben, so läßt sich doch von der bloßen Beybehaltung dieser Namen kein sicherer Grund hernehmen, daß alle Besitzer der Bauergüter, welche heutzutage noch solche Benennungen führen, für bloße Wirthe oder Zeitpächter zu halten wären. Vielmehr muß auf den Inhalt der ältesten Pachtbriefe, Leyhbriefe und Meyerbriefe; und wo diese nichts bestimmen, oder wenn sie dunkel, zweydeutig und sich selbst widersprechend sind, — auf die oben

(§. 519) erwähnten Merkmahle der Erblichkeit Rückſicht genommen werden, weil jene Ausdrücke nach veränderten Umſtänden heutzutage auch häufig mit dem allgemeinen Ausdrucke Colonatrecht gleichbedeutend gebraucht werden *i*). Im übrigen haben Bauern jener Art keine Befugniß, über die unterhabenden Güter auf irgend eine Art Verfügungen zu treffen.

a) S. unten §. 538. not. *b*) und *c*).

b) S. die Solmiſche Landesordnung, Th. 2. Tit. 7. Art. 6 f. Die hierher gehörige Stelle findet ſich auch eingerückt in DN LUDOLF *obſ. for. contin.* ſ. P. 2. obſ. 148. p. 155. Siehe auch ebendaſ. Obſ. 217. p. 630. Außer dem §. 481. bereits empfohlenen Lennepiſchen Werke ſind von dieſer Art Bauergütern noch anzumerken: JOH. OTTO TABOR *de contractu et iure colonario prouinciali;* von Landſiedelleyhe und Landſiedelrecht. Gieſſae 1622. und in ſeinen *Oper.* T. 1. p. 938 ſq. CHR. FRID. AYERMANN *Obſeruationes haſſiacae ad contractum et ius colonarium* Landſiedelleihe und Landſiedelrecht; in KUCHENBECKERI *analect. haſſ.* Coll. 3. N. 4. p. 101-116. J. U. v. Cramer Gedanken von der im Oberfürſtenthum Heſſen und Solmiſchen üblichen Landſiedeley; in ſeinen *Opuſculis*, Tom. 2. p. 99 ſq. Desſelb. rechtliches Gutachten die Solmiſche Landſiedeley betreffend; ebendaſelbſt, S. 124 f. J. J. Reinhard von den Landſiedeleyen in Heſſen, dem Naſſauiſchen und Solmiſchen; in den kleinen Ausführungen, Th. 1. N. 4. S. 207-264. J. U. v. Cramer vom Unterſchiede der heſſiſchen und burgfriedbergiſchen Landſiedeley; in den Wetzl. Nebenſtunden, Th. 3. S. 30 f. ſ. auch Th. 25. S. 74 f. v. Buri Abhandl. von Bauergütern, S. 331 f. Auch gehören hierher noch mehrere Ausführungen in den *Deciſionibus ſummi Tribunal. Haſſo-Caſtellan.*

c) Z. B. in der Gegend von Göttingen; ſ. die Calenbergiſche Meyerordnung in der Vorrede.

d) Dreyer Sammlung vermiſchter Abhdl.; Th. 1. S. 396 f. DE SELCHOW *Elem. iur. Germ.* §. 244.

e) S. die Solmiſche Landesordnung, Th. 2. Tit. 5.

f) ANDR. FLOR. RIVINUS in diſſ. *de praediis, quae vulgo Laſsgüter appellantur.* Lipſ. 1735. v. Buri Abhandl. von

Bauergütern, S. 578. de Ludewig *de iure clientelari*, p. 226. Riccii *spicileg. iur. germ.* p. 725. J. L. E. Püttmanni *aduersaria iuris univ.* L. 2. cap. 13. p. 142. Idem in *compendio iuris feudalis*, §. 46. F. G. A. Lobethans juriſt. Nebenſtunden, St. 2. n. 2. Eiſenbergs und Stengels Beyträge zur Kenntniß der Juſtizverfaſſung in den Preuß. Staten, B. 2. S. 9. f. und 146 f.

g) Tot. Tix. X. *de Precariis.* Eine formula praeſtariae vom Jahr 943 findet ſich bey Ch. Gottfr. Hoffmann in *collect. Scriptor. et monum.* T. I. p. 61. J. H. Böhmer in *iure eccleſ. proteſtantium*, Lib. 3. Tit. 14. Stryck *in Vſ. mod. Pand.* Lib. 43. Tit. 26. §. 4. v. Buri Abhandlung von Bauergütern, S. 508. Meine Anmerkungen dazu n. 70-75. Ge. Christph. Neller diſſ. *de precariis.* Trev. 1750. und in Schmidtii *Theſ. diſſert.* T. 7. N. 6. p. 253-267. Planck Geſchichte der chriſtlichen Kirchlichen Geſellſchaftsverfaſſung Th. 2. S. 391.

h) v. Buri a. a O. S. 83 f. Joh. Ge. Eſtor von denen verſchiedenen Gattungen der Verpachtung auf eine lange Zeit, auf Willkühr, und auf Lebenslang, nach dem heſſiſch. Rechte; in den kleinen Schriften, St. 2. u. 3. S. 343. Abr. Kaestner *de erronea doctorum opinione per locationem ad longum tempus factam vtile transferri dominium.* Lipſ. 1743. Meine Vertheidigung der hildesheimiſchen Landesverfaſſung, §. 85.

i) Joh. Ulr. de Cramer Tom. 4. obſ. 1001. Lennep a. a. O. S. 15. 182. 228. J. H. Böhmer *ſelecta capita circa locationem conductionem praediorum ruſticorum*; Tom. 3. *Exercitat. ad Pand.* p. 464. J. H. Eberhards Beyträge zur Erl. der deutſchen Leihgüter; in ſeinen Abhandl. zur Erl. der Rechte, (Frankf. und Leipz. 1775. 8.) S. 173 f.

§. 525.

5) Wieder andere ein unvollkommenes Eigenthum; dahin gehören a) ſolche, die ein nutzbares Eigenthum erhalten haben; als α) Zinslehen oder Bauerlehen.

Von beyden Gattungen unterſcheidet ſich die bey weitem gewöhnlichere der deutſchen Bauern, welche ein eingeſchränktes Erbrecht, und **unvollkommenes** Eigenthum

an den Zinsgütern nach mancherley Modificationen erlangt hat. Von dieſen zeichnen ſich zuerſt diejenigen aus, welche ein wahres **nutzbares Eigenthum** — dominium vtile — (§. 264) an ihren Gütern gewonnen haben. Nur von zwey Arten der Bauergüter läßt ſich mit Grunde behaupten, daß ihren Beſitzern dergleichen in der Regel zukomme. Nämlich 1) wenn es wahre **Lehngüter** ſind; welches aber keinesweges aus dem vieldeutigen Namen **Lehn** *a*), ſondern allein daraus abzunehmen iſt, daß die weſentlichen Eigenſchaften eines Lehns *b*) bey einem ſolchen Bauergute anzutreffen ſind. Die Verbindlichkeiten, welche dieſe Beſitzer durch den Lehnscontract übernahmen, konnten keine andere, als ſolche ſeyn, deren Erfüllung ſich von ihrem Stande erwarten läßt: — **Frohndienſte** und **Zinslieferungen.** Daher ſolche Bauerlehen — feuda ruſticana — auch unter der gemeineren Claſſe von **Zinslehen** *c*) — feuda oenſualia — feudaſtra — begriffen werden. Es hat übrigens keinen Zweifel, daß dieſelben der Regel nach in Anſehung der Erbfolge und anderer Verhältniſſe, als wahre Lehngüter, nach Lehnrechten zu beurtheilen ſind *d*).

a) Franc. Car. Conradi diſſ. *de nominibus germanicis Feudo et Lehen;* bey Jenichen in *Theſauro iuris feudal.* T. I. p. 561 ſq. Heineccii *elem. iur. germ.* Lib. 2. §. 360. Leyser Spec. 102. m. 5. 6.

b) G. L. Böhmer *princip. iuris feudalis* §. 35.

c) G. L. Böhmer l. c. §. 247. Joh. Andr. Hoffmann diſſ. *de feudis cenſualibus.* Marb. 1757. Als eine beſondere Art davon iſt auch das Schulzenlehen zu betrachten. Chr. Wildvogel *de feudo ſcultetico*, Jen. 1709. bey Jenichen l. c. T. 3. p. 192 ſq. Horn *iurispr. feud.* cap. 17. §. 18. Weſtphal teutſches Privatrecht, Th. 1. S. 243. C. von Kamptz über die Schulzenlehen im Mecklenburgiſchen in Zepernicks Miſcellaneen des Lehnrechts, Th. 4. n. 1.

d) de Selchow diſſ. *de differentiis praediorum ruſticorum et feudalium*, Sect. 1. §. 3; in *Elect. iur. germ.* p. 393.

§. 526.

β) Emphyteusis.

Eine zweyte Gattung von Bauergütern, deren Besitzer ein wahres **nutzbares Eigenthum** an denselben haben, sind diejenigen **Erbzinsgüter** bona Emphyteutica, — welche die in dem römischen und canonischen Rechte bestimmten wesentlichen Eigenschaften einer **wahren Emphyteusis** haben. Die Natur dieses Contracts ist mit dem Gebrauche der fremden Rechte auch in Deutschland bekannt worden, und es sind darnach vorzüglich in den geistlichen Staaten des deutschen Reichs einige Bauergüter entweder ganz in solche Emphyteutgüter verwandelt, oder es sind wenigstens manche von der Emphyteusis hergenommene Grundsätze auch auf die mancherley Arten deutscher Zinsgüter angewendet worden. Ueberhaupt aber ist doch diese Anwendung der fremden Grundsätze von der Emphyteusi auf deutsche Erbenzinsgüter mit großer Behutsamkeit zu machen *a*).

a) S. oben §. 506. und außer den daselbst angeführten Schriften insonderheit von Buri Abhandlung von Bauergütern, S. 151 - 255. Vergl. Höpfners Commentar über die Institut. Lib. 3. Tit. 26. S. 388 f. Kindii *quaest. for.* T. 1. cap. 98.

§. 527.

b) Solchen Arten des Eigenthums, welche unter dem Namen Colonatrecht begriffen sind; wovon *α*) einige nach der besonderen Art der darüber geschlossenen Contracte benannt werden.

Von diesem **nutzbaren Eigenthume** sind die dinglichen Rechte anderer Bauern an ihren Zinsgütern sehr verschieden, welche unter dem allgemeinen Namen **Colonatrecht, Erbpacht, Erbbestand, Erbleyhe, Erbzinsrecht, Erbmeyerrecht,** — jus coloniae perpetuae — begriffen werden *a*) (§. 506). Auch die Namen **Besserung, Oberbesserung, Schauffelrecht** *b*), bezeichnen eben dieses Colonatrecht. So verschieden die

Namen ſind, welche dieſe Bauern führen, ſo ſehr ſtimmen in der Hauptſache doch ihre rechtlichen Eigenſchaften mit einander überein. Dieſe ſind in einigen Landen durch eigene Geſetze beſtimmt, in anderen hat man alles dem Herkommen und den Verträgen zwiſchen Gutsherr und Bauer überlaſſen. Von dem Contracte erhalten auch mehrere dieſer Güter ihren beſondern Namen. Dahin gehören: 1) die in Niederſachſen und Weſtphalen vorkommenden **gemeinen Erbmeyer** — villici hereditarii *c*); — 2) die **Schillingsgüter** — bona ſolidaria — im Lüneburgiſchen *d*); 3) die **Erbleihe** oder **Erbbeſtand** in Heſſen, in der **Wetterau** und im **Erzſtifte Maynz** *e*); 4) die Güter, welche in Heſſen zu **Waldrecht** übergeben werden *f*); 5) die **Hubengüter** und **Hofgüter** in Heſſen, Hanauiſchen, und anderen Landen *g*); endlich 6) auch die **Lanſten** oder **veſten Leute** im Holſteiniſchen *h*). Die Beſitzer aller dieſer Güter ſind perſönlich frey; haben aber noch jetzt mancherley Reallaſten zu tragen, welche Merkmahle einer ehemahligen Leibeigenſchaft ſind. Ihr **Colonatrecht** oder **Erbpachtrecht iſt zwar ein dingliches Recht**, welches aber keine Befugniß enthält, über das Gut ohne Willen des Gutsherrn zu verfügen *i*). Einſeitige Aufkündigung der über dieſe Güter geſchloſſenen Contracte hat ſo wenig auf Seiten des Coloni, als des Gutsherrn ſtatt *k*).

a) DE LUDOLF *meditationes generales de iure coloniae perpetuae*; in *continuatione obſ. for.* obſ. 159. p. 324. Von der Erbpacht und Beweiſe derſelben in v. Bülow und Hagemann pract. Erörter. B. 3. n. 22. [Dieſe Benennungen geben jedoch nicht überall einen ſicheren Schluß auf die Natur des Rechts. So legt die Münſterſche Erbpachtordnung v. 1783 den Erbpächtern ein wahres dominium vtile und dem Gutsherrn ein dominium directum bey; dagegen gibt es Erbpächter, deren Recht nicht auf alle und jede Deſcendenten des erſten Erwerbers forterbt, ſondern immer nur auf ein Kind des letzten Beſitzers erneuert wird; welchen daher kaum ein dingliches Recht zugeſtanden werden kann.]

b) Joh. Casp. Bitsch comm. *ad conſt. argentoratenſem de emponematum iure, vulgo* vom Schauffelrecht, hinter Schilteri comm. *ad ius feud. alem.* edit. Scherzii Tom. 2. Lud. Jac. Ulrich diſſ. *de natura et indole dominii vtilis, quod vulgo Oberbeſſerung vocant.* Marburgi 1801. 4.

c) Ihre Rechte beſtimmen zum Theil die beſonderen Meyerordnungen. Für das Fürſtenthum Calenberg vom Jahr 1772. Für die Grafſchaft Schaumburg heſſiſchen Antheils vom J. 1774; in Ledderhoſens kl. Schr. Bd. 5. S. 369-387. Auch gehört hierher: die Münſteriſche Erbpachtordnung v. J. 1783. Unter den Schriften iſt das ſchon mehr angeführte Strubenſche Werk das vorzüglichſte. Joh. Friedr. Beneke in den Grundſätzen der Meyerrechte in den Braunſchw. Lüneb. Chur-Landen, Th. 1. (Zelle 1795. 8.) gibt S. 115. auch eine Litteratur des Meyerrechts. — Phil. Is. Heineken diſſ. *de iure colonario reipublicae Bremenſis.* Gottingae 1800. Platens Bemerkungen über das Meyerrecht. Zelle 1799. 8. Carl Geſenius Meyerrecht mit vorzüglicher Hinſicht auf den Wolfenbüttelſchen Theil des H. Braunſchw. Lüneb. B. 1 u. 2. Wolfenb. 1801. 8. G. Ferd. Fuhrer Meyerrechtliche Verfaſſung in der Grafſchaft Lippe. Lemgo 1804. Von dem Hildesheimiſchen Meyerrechte ſ. meine Vertheidigung der Hildesheimiſchen Landesverfaſſung, §. 84 f. Von dieſen gemeinen Meyern, müſſen auch die in Weſtphalen hin und wieder vorkommenden großen freyen Meyer und Amtsmeyer noch unterſchieden werden.

d) Schottelius *de ſingul. in Germ. iurib.* cap. 17. p. 373. J. C. Waitz *de bonis ſolidorum Brunſuicenſium et Luneburgenſium eorumque eſſentialibus et naturalibus.* Jen. 1738. v. Buri Abhandl. von Bauergütern, S. 549 f. Pufendorf Tom. 3. obſ. 31.

e) Am beſtimmteſten ſpricht davon die Solmiſche Landesordn. Th. 2. Tit. 6. Siehe auch Jak. Koch (eigentlich Hr. Franz Joſ. Bodmann) Hiſtoriſch-Juriſt. Geſchichte, Natur und rechtl. Beſchaffenheit der Erbleihen oder Erbpächte im Erzſtift Maynz, von ihrer Entſtehung an, bis auf gegenwärtige Zeiten. Maynz 1791.

f) Joh. Wilh. Waldschmidt *de bonis* zu Waldrecht *conceſſis.* Marb. 1717. Jo. Gr. Estor *de emphyteuſi* zu Waldrecht *dicta;* in Kuchenbeckeri *analectis haſſiacis,* Coll. 3.

p. 146. Beſchreibung des Waldrechts nach Inhalt des Homburgiſchen Stadtbuchs; in Lünig *Corpore iur. feud.* T. 3. p. 717. v. Buri a. a. O. S. 597.

g) v. Buri a. a. O. S. 247. S. auch A. F. Jepernick Sammlung der Abhandlungen aus dem Lehnrechte, Th. 2. S. 224 f.

h) J. H. Böhmer Unterſuchung, was eigentlich diejenigen Bauern ſind, ſo man in Holſtein Lanſten nennt; in A. F. Schotts juriſt. Wochenbl. Th. 1. S. 787 f.

i) Jedoch kann auch der Retract vermöge des Nachbarrechts dadurch begründet werden. S. v. Bülow und Hagemann in den pract. Erört. B. 4. n. 8. Von Proceſſen der Meyer- und Gutsleute und dem dabey ſtattfindenden Intereſſe der Gutsherrſchaft ſ. Ebendieſelben B. 4. n. 13. [Die Frage: ob das erbliche Colonatrecht der Niederſächſiſchen Meyer dinglicher oder perſönlicher Natur ſey? iſt beſtritten. Struben in *iure vill.* C. II. §. 34. und, nach ihm Geſenius a. a. O. Th. 2. c. 3. nehmen das Letztere an. S. dagegen C. L. Runde von der Leibzucht Th. 1. §. 18.]

k) Ebendieſelben B. 4. n. 82.

§. 528.

a) Andere werden nach einer beſonderen Art der Erbfolge benannt.

Zu eben dieſer Gattung von Bauergütern gehören weiter verſchiedene untergeordnete Arten, welche ihren Namen von einer dabey Statt findenden beſondern Beſtimmung der Erbfolge erhalten haben. Dieſes ſind folgende: 1) Die **Fall-** und **Schupflehen, Fallgüter, Leibgedingsgüter, Gnadengut, gnadengütiges Hofgut, Leiblehen, leibfällige Beſtandgüter** — bona vitalitia, — welche in **Schwaben, Bayern, Oeſterreich**, und ſonſt hin und wieder ſich befinden *a*). 2) Die **Hobs-** und **Behandigungsgüter** — praedia amanuta, — welche in Weſtphalen, inſonderheit im Erzſtifte Köln, im Stifte Eſſen, wie auch in der Grafſchaft Mark vorkommen, und jederzeit auf zwey Hände dergeſtalt übergeben werden, daß, ſo oft eine Hand

ſtirbt, eine andere gewonnen werden muß *b*). 3) Ein Theil der **Stamm**- und **Stockgüter** in den Herzogthümern **Jülich** und **Berge**, in ſo fern ſolche nämlich ihren übrigen Eigenſchaften nach als wahre Bauergüter angeſehen werden können *c*).

a) Geſetzliche Beſtimmungen ihrer rechtlichen Eigenſchaften enthält das Würtenbergiſche Landrecht, P. 2. Tit. 9. und die Würtenbergiſche Landesordnung, Tit. 16. §. 1. Auch der *Codex Maxim. Bauariae ciuilis*, P. 4. cap. 7. p. 400. Weitere Nachrichten geben: A. R. Nachricht von Eigenſchaft und Beſchaffenheit der Schupflehen. Anno 1728. 8. Wolfg. Ad. Schöpf tr. *de bonis vitalitatis Sueuiae*, von Fall- u. Schupflehen; vermehrte Aufl. Tübingen 1747. 8. v. Buri Abhandl. von Bauergütern, S. 554. (Graf v. Fugger) Patriotiſche Gedanken von den leibfälligen Bauergütern in Schwaben. Ulm 1785. 8.

b) S. die Hobs-Rechte des Stifts Eſſen in Lünigs *Corpore iuris feudalis*, Th. 1. S. 2002 f. Pottgiesser *de ſtatu ſeruorum*, Lib. 5. cap. 2. §. 40. v. Buri a. a. O. S. 98. v. Cramers Wetzl. Nebenſtunden, Th. 9. S. 119-172. Knorrens rechtl. Anmerk. S. 356. Beyträge zur juriſtiſchen Litteratur in den preuß. Staaten, Th. 3. S. 381.

c) Jülich und Bergiſche Rechtsordnung, Cap. 80. Churcölniſche Rechtsordn. Th. 6. §. 5. v. Buri a. a. O. S. 569.

§. 529.

7) Solche, die den Namen von einer beſonderen Art Gerichte erhalten.

Noch eine dritte Art Bauergüter, welche zu der allgemeinen Gattung der **Erbpachtgüter** oder **Colonate** gehört, hat ihre Benennungen von einer beſondern Art **Zinsgerichte** erhalten; denen die Beſitzer wegen dieſer Güter unterworfen ſind. Dieſe Güter finden ſich beſonders häufig im Hildesheimiſchen, und Braunſchweig-Wolfenbüttelſchen, hin und wieder auch in andern deutſchen Provinzen. Die Gerichte, wovon ſie den Namen führen, haben dieſes Eigene, daß die **Dinggenoſſen**,

das iſt, die Scheffen oder Beyſitzer des Gerichts noch nach dem alten Grundſatze in der deutſchen Gerichtsverfaſſung, **daß jeder von ſeines Gleichen müſſe gerichtet werden**, aus der Gemeinde erwählt werden; daß ſie 2) nicht als Ausflüſſe der obriſtrichterlichen Gewalt, oder Landeshoheit anzuſehen ſind, ſondern ſich aufs Eigenthum und altdeutſche hausväterliche Gewalt über Hausgenoſſen gründen; und daß 3) eben deßwegen nach altem Herkommen von ihrem Ausſpruche keine Berufung an die höheren landesherrlichen Gerichte Statt findet; wenn ſolches nicht etwa wegen erfolgter neuerer Ausdehnung der Gerichtbarkeit eingeführt iſt *a*). Die hierher gehörigen Güter ſind folgende: 1) die **Meyerdingsgüter** *b*); 2) die **Voigtdingsgüter** *c*); 3) die **Probſtdingsgüter** *d*); 4) die **Dinghöfe** im Elſaß, im Maynziſchen und mehreren Gegenden am Rhein *e*); 5) die **Hägergüter** *f*) 6) die **Zeidelgüter** in den Nürnbergiſchen Waldungen *g*); auch ſtehen 7) viele von den ſchon erwähnten (§. 524) Laßgütern unter einem beſondern **Latengerichte** *h*), welches mit den übrigen Zinsgerichten einerley Urſprung und Verfaſſung hat.

a) Die neueſten Unterſuchungen über die Natur dieſer Gerichte liefern **Meyer** in der *Deductio iurisdictionis meyerdingicae eccleſiae cathedralis Hildeſienſis praepoſito et capitulo competentis.* Hildesh. 1758. Fol. **J. H. Ch. v. Selchow** in ſeinen Rechtsfällen (Lemgo 1785.) B. 4. S. 201-308. und hernach unter dem Titel: **Wahre Beſchaffenheit der deutſchen gutsherrlichen Zinsgerichte oder Meyerdinge**; in ſeinen neuen Rechtsfällen (Frankf. a. M. 1787. 4.) Band 1. S. 135-314.

b) Jo. Wer. Gericken *in Schottelio illuſtrato*; **im Anhange** cap. 3. p. 177 ſq. D. G. Struben *Tractatio de bonis meyerdingicis*; **hinter ſeinem** Tr. *de iure villicorum*: **edit. 2. p. 551-696.** Fr. Car. Conradi *de iure retractus in bonis meyerdingicis.* Helmſt. 1747. **und vermehrt in den Braunſchweigiſchen Anzeigen vom J. 1747. S. 1377. v. Buri a. a. O. S. 493 f. Phil. Jac. v. Gülichs hiſtor. juriſt. Abhandl.**

über die Meyerdinge des nördl. Deutschlands, insbesondere des Hochstifts Hildesheim. Gießen 1802 4.

c) Chr. Ulr. Grupen Abhandl. vom Ursprung und Alterthum der Stadt Hannover, S. 243 f. Strubens rechtl. Bed. Th. 4. N. 128. und Th. 5. N. 119.

d) Göbel et Noltenius *de singularibus praediis rusticorum in terris Brunf. Luneb. et vicinia*, Sect. 5. p. 94 sq. Dreyers Samml. verm. Abhandl. Th. 3. S. 1493 f. von Buri a. a. O. S. 527 f.

e) Joh. Schilter tr. *de curiis dominicalibus vulgo* von Dinghöfen. Arg. 1791. Halae 1738. 4. und unter dem Namen von Joſ. Ulr. Düre hinter Schilteri comm. *ad ius feud. alem.* editi Scherzii, Tom. 2. p. 32 sq. v. Buri a. a. O. S. 297.

f) Göbel et Noltenius l. c. Sect. VI. p. 101. und in den Adiunctis p. 148 sq. Göbel *de iure et iudicio rusticorum*, p. 324. v. Buri a. a. O. S. 285. Es. Pufendorf *introd. in processum ciuilem Brunf.* p. 870 sq. (edit. 3.) Ch. Hagemann über die Hägergüter; in dem von ihm und Chr. Aug. Günther herausgeg. Archiv für die Rechtsgelehrsamkeit, Th. 3. S. 1-29. und mit einigen Zusätzen in des V. kleinen juriſt. Aufſätzen, Th. 2. S. 14 f.

g) Chr. Gottl. Schwartz *de Batigulariis.* v. Buri a. a. O. S. 630 f. Abhandl. vom Zeidelgericht zu Feucht; im hiſt. diplomatiſchen Magazin, B. 2. S. 377 f. Von den Waldſtrömern im Nürnberger Reichswalde ſ. Siebenkees in den Materialien zur Nürnb. Geſch. St. 22. n. 7. — Von Zeidlern in der Lauſitz ſ. Fragmente des Lauſitziſchen Privatrechts, §. 122-124.

h) Göbel et Noltenius l. c. Sect. VI. p. 101. von Buri a. a. O. S. 378 f.

§. 530.

Beyſtücke und Allodium.

Neben dieſen Gütern, woran der Bauer nur **Colonatrecht** hat, erwirbt derſelbe auch wohl noch einige Grundſtücke zu völlig freyem Eigenthume. Dieſe gehören alsdann zu ſeinem ſogenannten **Allodium**, worüber er, wenn er perſönlich frey iſt, alle Befugniß hat, unter Lebendigen und auf den Todesfall zu verfügen. Solche

Grundſtücke führen die unterſcheidenden Namen **Erbe, Erbſtücke** *a*), **Beyſtücke, fliegende Feldlehen** *b*), **freyes Losgut, Scheffelland, Urlosgut** oder **Arlesgut, Umlande** oder **Umländereyen, Ueberäcker** *c*), **Zubau.**

a) Eug. Thomas Fuldiſches Privatrecht. Th. 1. §. 141. S 250 f. F. C. v. Moſer patriot. Archiv, B. 2. S. 66.

b) Anmerkungen über die Beſchaffenheit der lehnbaren Bauerngüter in denen Oettingiſchen Gegenden, beſonders von fliegenden Feldlehen; in Karl Fr. Jepernick Sammlung auserleſener Abhandl. aus dem Lehnrechte, Th. 2. S. 221.

c) Pufendorf Tom. 4. obſ. 64. Püttmanni *aduerſaria*, Lib. 2. c. 13. p. 142. Vom theilbaren und untheilbaren Allodium bey Meyergütern ſ. v. Bülow und Hagemann in den pract. Erörter. B 1. n. 36. 37.

§. 531.

Lehnware oder Laudemium.

Wenn das Colonatrecht eines eigentlichen Bauerguts von einem bisherigen Inhaber an einen andern übergehen ſoll, ſo darf ſolches nicht ohne Wiſſen und Einwilligung des Gutsherrn geſchehen; und dieſer hat dabey gewöhnlich das Recht ein **Laudemium** oder **Lehnware** zu fordern *a*). Hierunter begreift man alles dasjenige, was dem Gutsherrn für die neue Bewilligung und Ertheilung des **nutzbaren Eigenthums, Meyerrechts, Erbpachtrechts**, oder überhaupt des **Colonatrechts** zu entrichten iſt. Es führt dieſe Abgabe auch die Namen: **Handlohn**, Lehngeld, **Ehrſchatz, Weinkauf** *b*) — vinicopium, pecunia vinaria ſive potabilis — **Leikauf** — mercipotus — **Vorheuer, Vorgeld, Vorgewinn** — Praeludium, — **Miede** oder **Miethgeld, Innfahrt, Auffahrt, Anlait** *c*), **Leibgewinn, Mahlpfennig, Empfangnüßgeld, Erbgewinngeld, Anfallsgeld, Knechtrecht,**

Nagelgeld, Fallgeld, Anstand, Beweisung ꝛc. *d*). Von einigen dieser Namen entstanden auch wohl für die Güter selbst einige besondere Benennungen, als **Laudemialgüter, Ehrschätzige Güter** ꝛc. *e*). Von dieser **Lehnware** ist aber noch der **Schreibschilling** — Laudemium minus *f*) — und **Mannthaler** *g*) verschieden. So deutsch übrigens alle jene Benennungen sind, so bezeichnen sie doch eine ursprünglich römische Sache — quinquagesima emphyteuticaria *h*), — welche in Deutschland so gemein üblich geworden ist, daß fast alle **Bauergüter für ehrschätzig** gehalten werden, und **Laudemialpflicht** als unmittelbare Folge von der gutsherrlichen **Zinspflicht** betrachtet wird *i*). Jedoch ist deßhalb das römische Gesetz nicht der allgemeine Maßstab in Beurtheilung der heutigen Laudemialpflicht, sondern man richtet sich darin nach besondern Verträgen, Herkommen, oder Landesordnungen, nach welchen meistens mehr, bisweilen auch weniger gestattet wird, als K. Justinian wollte *k*).

a) Gf. Franzkius tr. *de Laudemio.* Jen. 1628. 1664. 4. Joh. Jod. Beck Abhandl. von der Nachsteuer und Handlohn; mit Langens Anmerk. Bayr. 1781. 4. Rud. Christph. Hanne diss. *de laudemio censuali vulgo von der Erbenzinslehnware.* Erf. 1770. Joh. Chr. Konr. Schröters Abhandl. von der Lehnware, und andern Belehnungsgebühren. Berlin und Stralf. 1789. 8. Vom Handlohn der Erbgüter, besonders nach Nürnbergischen Rechten. Nürnb. 1798. 8.

b) Joh. Wilh. Hoffmann *in specimine iurisprud. symbolicae veterum Germanorum.* §. 17. Man unterscheidet auch den nassen und trocknen Weinkauf. S. Estor bürgerliche Rechtsgel. der Teutschen, Th. 1. §. 470. Lennep von der Leihe zu Landsiedelrecht, S. 250 f. Wo man keinen Wein hatte, da trat auch wohl ein Aelkop an die Stelle des Weinkaufs. S. Dreyers Miscellaneen oder kl. Schr. S. 50.

c) Chr. Lud. Blumenbacher Tr. vom Anleit. nach Erzstift Salzburg. Rechten, Salzb. 1721. 4.

d) Die Veranlaſſungen und den Sinn dieſer Benennungen zeigen v. Buri a. a. O. S. 387 f. Lange a. a. O. S. 288 f. Ge. Lennep a. a. O Tit. 3. §. 6. S. 250 f.

e) Joh. Schilter diſſ. *de bonis laudemialibus, quae Ehrſchazica vocamus.* Arg. 1690. und a Paulo Gothofr. Gamusio reuiſa et aucta hinter Schilteri comm. *ad ius feudale alem.* (Arg. 1697. 4.) p. 613. (edit. Scherz. p. 379.)

f) Vom Unterſchiede des Laudemii und Schreibſchillings ſ. Eſtor kl. Schriften. St. 9. S. 190.

g) Pufendorf T. 3. obſ. 28.

h) L. 3. C. *de iure emphyteutico.*

i) Dieſes iſt auch der richtige Sinn der Parömie: Die Henne trägt das Handlohn auf dem Schwanz. Hertius *de paroemiis;* Lib. 1. N. 19. in Opuſc. Vol. 2. Tom. 3. p. 282.

k) Kindii *quaeſt. forenſ.* T. 1. cap. 19. et T. 2. cap. 62.

§. 532.

Deren Natur.

Hieraus folgt ſchon, daß die Entrichtung der Lehnware bey deutſchen Bauergütern eben ſo wenig allein auf den Fall einzuſchränken iſt, in welchem das römiſche Geſetz den Gutsherrn dergleichen zu fordern berechtigt, als die Größe derſelben darnach beſtimmt wird, oder in vielen Fällen darnach beſtimmt werden kann.. Es herrſcht auch in beyden Rückſichten eine ſo unendliche Mannigfaltigkeit *a*), daß man wohl ſieht, die Habſucht der Gutsherren habe die Laudemialpflicht ſo weit ausgedehnt, als es nach individuellen Verhältniſſen ſich wollte thun laſſen. Jedoch hat ſie es nur ſelten dahin zu bringen vermogt, daß 1) auch bey Veränderung in der Perſon des Gutsherrn, 2) bey Vererbungen des Zinsguts in abſteigender Linie, dergleichen zu entrichten wäre *b*); oder daß 3) jede Saumſeligkeit des Zinsmannes in Erfüllung ſeiner Laudemialpflicht als vorſätzliche Felonie geahndet werden müßte *c*).

a) Beyſpiele von dieſer Mannigfaltigkeit haben auſſer den bereits bemerkten Schriftſtellern Pufendorf, T. 1. obſ. 221. T. 3.

obſ. 33. Struben *de iure Villicorum*, cap. 8. §. 17. Lodtmann *in actis Oſnabrug.* T. I. S. 126. Gottfr. Chriſt. Voigt Abhandl. über Gegenſtände des Rechts und der Geſchichte, S. 99 f. *Deciſiones Caſſellanae*, Tom. 1. dec. 8.

b) Pufendorf Tom. 3. obſ. 34. §. 4. C. F. Walch diſſ. *de laudemio a liberis parentibus ſuis ſucceſſuris ſoluendo.* In Opuſculis, Tom. 2. pag. 273 ſq.

c) Gewiſſermaßen gibt hiervon die Calenbergiſche Meyerordn. Cap. 5. §. 5. ein Beyſpiel. Man ſehe jedoch Cap. 2. §. 1. S. auch v. Bülow u. Hagemann in den pract. Erört. B. 4. n. 9.

§. 533.

Grund und Natur der deßhalb zuſtändigen Klage.

Wenn man übrigens die Abſicht der Lehnwaren vor Augen behält §. 531), ſo läßt ſich nicht zweifeln, daß, auch ohne beſondere Abrede darüber, der Käufer, oder überhaupt der neue Colonus, dieſelbe zu entrichten habe, und es iſt bloße Mißdeutung des römiſchen Geſetzes, wenn man darin eine Schuldigkeit des Verkäufers das Laudemium zu bezahlen finden will *a*). Auch iſt ſolches nach gemeinen Rechten keine auf dem Grundſtücke ſelbſt haftende, ſondern eine perſönliche Laſt deſſen, der das Laudemialgut antritt. Da dieſelbe aber doch auf Geſetze und Herkommen ſich gründet, ſo iſt hiernach auch ſchon die Natur der deßhalb zuſtehenden Klage zu beurtheilen *b*).

a) Franzkius *de Laudemio*, cap. 2. n. 3. cap. 6. n. 5. cap. 7. n. 18. cap. 23. n. 27. Schilter *de bon. laudem.* §. 50. v. Buri Abhandl. von Bauergütern, S. 191.

b) Franzkius l. c. cap. 24. Schilter l. c. §. 45. v. Buri a. a. O. S. 213.

§. 534.

Expulſion, Entſetzung, Abmeyerung.

Was zuletzt noch die **Expulſion, Entſetzung** oder **Abmeyerung** anbetrifft, ſo hat heutzutage kein Gutsherr mehr die Befugniß, ſeinen Bauer, er mag auf beſtimmte oder unbeſtimmte Zeit aufs Gut geſetzt ſeyn,

nach Gutdünken und ohne Urtheil und Recht auszutreiben *a*). Nur diejenigen, welche als bloße Wirthe (§. 524) angeſetzt ſind, bleiben hierin noch der willkührlichen Gewalt unterworfen, die jedoch nicht bis zum Niederlegen ganzer Dörfer gemißbraucht werden darf *b*). Ueberdem iſt auch in den meiſten Landen zur geſetzlichen Regel gemacht, daß keine eröffnete oder verlaſſene Höfe von dem Gutsherrn eingezogen, oder unbeſetzt gelaſſen werden dürfen *c*).

a) D. G. Strubens gründl. Bericht vom Abmeyerungsrecht; fürnehmlich im Stift Hildesheim; Hildesh. 1730. Fol. Chr. Juſtin Mühlenpforten Nachricht von denen Streitigkeiten über das Meyerrecht im Stifte Hildesheim, beſtehend in einer Beantwortung des ſo betitelten gründl. Berichts vom Abmeyerungsrechte, *cum antiquindicis iuris ſimplicis Coloniae in Epiſcopatu Hildeſienſi.* Hildesh. 1748. 4. Jul. Melch. Struben befeſtigtes Erbrecht der Stift Hildesheim. Meyer. Hann. 1752. 4. D. G. Struben *in iure villicorum*, cap. 8. S. 297–380. Weſtphal teutſch. Privatr. Th. 1. Abhandl. 39. S. 428 f.

b) Mecklenburg. Erblandesvergleich, §. 334 u. 336. Schlözers Staatsanzeigen, Heft 14. S. 200. Heft 15. S. 299 f. und Heft 16. S. 459 f.

c) Siehe z. B. vom Braunſchweig-Wolfenbüttelſchen, Wolterecк im kurzen Begriff ꝛc. S. 188. Vom Bremiſchen handelt Pufendorf T. 3. obſ. 38. Mehr Beyſpiele hat Struben vom Abmeyerungsrecht, Cap. 3. S. 33 f.

§. 535.

Deren rechtliche Urſachen; Verfahren.

Die durch Verträge, beſondere Geſetze und Herkommen gebilligten Urſachen der Austreibung pflegen folgende zu ſeyn: 1) die unterlaſſene Zinsentrichtung (§. 514); 2) ſchlechte Wirthſchaft, wodurch das Gut zu Grunde gerichtet wird, oder der Bauer in einen Concurs geräth, auch gänzliche Entfernung vom Gute auf lange Zeit *a*); 3) Veräußerungen ohne gutsherrliche Bewilligung; und

4) hin und wieder auch die unterlassene Muthung und Bezahlung der Lehnware (§. 532). Die richterliche Untersuchung hierüber bestand ehedem in vielen Gegenden in einem sogenannten **Aufhohlungsprocesse**, an dessen Stelle jetzt eine Art executivischen Verfahrens beobachtet wird *b*). Wenn übrigens der Colonus aus rechtlichen Ursachen entsetzt ist, so bewirkt dieses auch gegen dessen Ehefrau und Kinder den Verlust der Stelle *c*).

a) v. Bülow und Hagemann in den pract. Erörter. B. 4. n. 11.

b) Joh. Ad. Kopp in den Lehnsproben, Th. 1. S. 317. Joh. Ge. Estor bürgerliche Rechtsgelahrtheit der Deutschen, Th. 1. §. 1912. Struben *de iure Villicorum*, cap. 2. §. 1 lq. und in seinen *Acceſſionibus ad ius Villicorum*, obſ. 4. p. 406. et obſ. 25. p. 458. Meine Anmerk. zu der Burischen Abhandl. von Bauergütern, n. 49. S. 27.

c) v. Bülow und Hagemann a. a. O. B. 4. n. 10.

Sechstes Hauptstück.

Von der Leibeigenschaft.

§. 536.

I) Begriff der Leibeigenschaft.

Die ursprünglich *a*) deutsche **Leibeigenschaft** in der Gestalt, wie sie sich noch heutzutage in mehreren deutschen Provinzen zeigt *b*), ist weder mit der römischen Knechtschaft *c*), noch mit der in beyden Indien üblichen Sclaverey von einerley Natur; — ja sie darf auch nicht einmahl mit dem Zustande der Leibeigenen in den östlichen europäischen Staaten verglichen werden *d*); denn sie gibt dem **Leibherrn** keine Befugniß, alle die Rechte über die Person und Vermögen eines Leibeigenen auszuüben, welche als wesentliche Bestandtheile eines wahren und uneingeschränkten Eigenthums anzusehen sind (§. 101. b. u. 262 f.). Da man aber nach deutschem Sprachgebrauche

gewohnt iſt, auch jede Art eines auf der Sache oder Perſon haftenden Rechts zu dem **Seinigen** oder **Eigenen** zu zählen, und auch darauf den Begriff der **Eigenthumsrechte** auszudehnen; ſo hat ſolches in eben der Hinſicht ſehr natürlich auch bey den Rechten der deutſchen Leibeigenſchaft geſchehen können, deren weſentliche Eigenſchaft doch nur in einer **ſtrengeren Verbindlichkeit zu Dienſten und Zinſen beſteht, welche auf der Perſon des Leibeigenen, ohne Rückſicht auf den Beſitz eines Guts, dergeſtalt haftet, daß derſelbe, ohne freyen Willen des Leibherrn, ſich davon nicht losmachen kann; die auch mit den aus dieſem Verhältniß erworbenen Rechten auf ſeine Nachkommen forterbt** *e*). Dabey iſt übrigens der **Unfreye** ſo gut Unterthan und Mitglied der bürgerlichen Geſellſchaft wie der **Freye** (§. 483).

a) Die alte deutſche Verfaſſung in Anſehung der Leibeigenſchaft haben unterſucht: Ge. Chr. Gebauer pr. *de dominica veterum germanorum poteſtate.* Gotting. 1757. Derſ. diſſ. *de libertinitate veterum germanorum.* ib. 1759. in ſeinen *Veſtigiis iuris germ. antiquiſſimi* n. 15 u. 17. de Gourcy Abhandl. über Freyheit und Leibeigenſchaft; über den Adel, den geiſtl. und den dritten Stand; und über die Beneficien und Lehen unter den Merovingern und Karolingern; überſetzt von G. H. Oeſterley; Götting. 1788. 8. Justus Fontanini Gedanken von denen Maſnaden oder Leibeigenen und anderen Knechten, nach den Gebräuchen der Longobarden; bey Eſtor in den kleinen Schriften, St. 2. S. 294-419.

b) Von den Schriften, welche dieſen Gegenſtand im Allgemeinen betrachten, ſind folgende die merkwürdigſten: Joh. Nic. Hertius *de hominibus propriis;* in ſeinen *Opuſculis* Tom. 1. Vol. 2. p. 108-127. Jo. Herm. Stamm tr. *de ſeruitute perſonali* — editio tertia infinitis locis aucta — vna cum tractatu elegantiſſimo trium ICtorum F. Husani, Hippol. Bonacossar et Joh. Euch. Erhardi *de Seruis Hominibus propriis et famulis;* Francof. 1699. 4. Chr. Thomasius *de hominibus propriis et liberis Germanorum.* Hal. 1701. Idem

de vsu practico distinctionis hominum in liberos et seruos. Ib. 1711. Joach. Pottgiesser comm. *de statu seruorum veteri perinde ac nouo.* Lemgov. 1736. 4. Henr. Chr. Sencken-berg *de conditione seruorum.* Giessae 1743. Westphal deutsches Privatr. Th. 1. Abhandl. 37. S. 410.

c) J. H. Böhmer diss. *de iure et statu hominum proprium a seruis germaniae non romanis deriuando et de vsu huius doctrinae;* Halae 1716. in *exerc. ad Pand.* Tom. 1. ex. 18. p. 736 sq.

d) S. z. B. Beschreib. der Leibeigenschaft, wie sie in Liefland über die Bauern hergebracht ist; in G. F. Müllers russ. Samml. T. 9. (Petersb. 1764. 8.) S. 491 f. Desgleichen: Die Letten vorzüglich in Liefland am Ende des philosoph. Jahrhunderts von G. Merkel. Leipz. 2te Aufl. 1800. 8. Mehrere Beobachtungen über andere Staaten hat v. Aichlburg über die Knechtschaft. Wien 1773. 8.

e) Westphal a. a. O. S. 411. will darin das vornehmste Kennzeichen der Leibeigenschaft finden, daß der Leibeigene nie Eigenthümer seines Guts, sondern nur Wirth sey. Ein sehr trügliches Merkmahl! S. auch C. A. Schlockwerder *observ. iur. rom. et german. in doctrina de seruis, praeprimis eorum definitione.* Lipsi. 1765. Cramer Wetzl. Nebenst. Th. 3. n. 19. Nic. Binder diss. *de statu rusticorum seruili eiusque probatione.* Giessae 1765. 4.

§. 537.

II) Ursprung derselben.

Daß dieses die ursprüngliche Natur ächter deutscher Leibeigenschaft sey, lehrt schon Tacitus *a*), welcher, zwischen deutschen und römischen Knechten einen sehr wesentlichen Unterschied macht; wenn er gleich von beyden, aus Armuth seiner Sprache, einerley Namen gebraucht *b*). Ein solches Verhältniß kann nicht das Werk kriegerischer oder tyrannischer Unterdrückungen seyn, sondern entstand vertragsweise zwischen dem Begüterten, welcher Grund und Boden zur Cultur verleihen, und das Gut mit allen zur Landwirthschaft erforderlichen Geräthschaften versehen konnte, und zwischen dem Unbemittelten, der zur Sicher-

heit deſſen, was man ihm anvertrauet, und von ihm für die Benutzung zu fordern hatte, nichts als ſeine und ſeiner Kinder c) Perſon verbürgen konnte. Mithin war dieſe Leibeigenſchaft **natürliche Folge eines Vertrags** *d*). Außer dieſen freywilligen Leibeigenen gab es auch noch gezwungene Knechte, — denen der bemittelte außer dem Hauſe nichts anvertrauete; ſondern wenn er ſie in demſelben nicht brauchen konnte, verhandelte *e*). So verfuhr man in älteren Zeiten mit den Kriegesgefangenen gewöhnlich; und wo man ſpäterhin auch dieſe zum Ackerbau gezwungen hat; — welches am Ende der fürchterlichen Kriege zwiſchen den **Sachſen** und **Wenden** der Fall war; — da wird auch der Leibeigene noch jetzt viel willkührlicher behandelt *f*). Selbſt der Volksnahme **Slave**, der vorhin ſo ehrenvoll, als **Franke** und **Sachſe** war, bezeichnet ſeitdem die allerniedrigſte Knechtſchaft *g*).

a) De moribus Germanorum, cap. 25: "Seruis non in noſtrum morem deſcriptis per familiam miniſteriis vtuntur. *Suam quisque ſedem, ſuos penates regit.* Frumenti modum dominus, aut pecoris, aut veſtis VT COLONO iniungit: et ſeruus HACTENUS paret. — Verberare ſeruum ac vinculis et opere coercere, rarum. Occidere ſolent, *non diſciplina ac ſeruitute*, ſed impetu et ira *vt inimicum*, niſi quod impune."

b) Von den alten unter Deutſchen üblichen Benennungen der Leibeigenen handeln PFEFFINGER *in Vitriario illuſtrato*, T. 2. p. 962 ſq. und GRUPEN *in diſcepat. forenſ. cum obſeruationibus*; p. 1015.

c) Auch das ſchien nicht unbillig, weil die Kinder nicht nur auf dem Gute erzogen, ſondern ihnen dadurch auch ein Recht auf das Colonat erworben wurde; und ſelbſt der Adel vergab auf ähnliche Art die Freyheit ſeiner Kinder (§. 354.)

d) Juſt. Möſer Patriot. Phantaſien Th. 4. S. 311 f. Vergleiche L. S. Zachariä Geiſt der Deutſchen Territorialverfaſſ., S. 228 f. und zwey Abhandl. über das Entſtehen der Weſtphäl. Leibeigenſchaft und den Pachthof in der Grafſchaft Mark. Dortm. 1799. 8. [Niclas Rind-

linger Geschichte der deutschen Hörigkeit, insbesondere der sogenannten Leibeigenschaft. Berlin 1819. 8.

e) Von der Art waren auch die Knechte, welche ihre Freyheit verspielt hatten; und von denen Tacitus l. c. cap. 24. sagt: Seruos *conditionis huius* per commercia tradunt. Dann aber fortfährt: Ceteris non in nostrum morem — vtuntur etc. s. vorhin unter *a*).

f) S. Carl Leop. Eggers über die gegenwärtige Beschaffenheit und mögliche Aufhebung der Leibeigenschaft in den Cammergütern des Herz. Mecklenburg-Schwerin; (Bützow, Schwerin u. Wismar. 1784. 8.) §. 11 f. S. 27 f.

g) Alb. Krantz *in Wandalia;* Lib. 1. cap. 6. Dreyers vermischte Abhandl. Th. 1. S. 382. K. G. Antons Gesch. der deutschen Landwirthschaft; Th. 2. S. 4 f.

§. 538.

III) Ihre verschiedenen Gattungen. Quellen der Eigenthumsrechte.

Hieraus erklärt sich von selbst die so sehr verschiedene heutige Gestalt der Leibeigenschaft in den ehemaligen Wendischen und Slavischen Landen; nämlich in der **Lausitz** *a*), **Pommern** *b*), **Mecklenburg** *c*), **Ukermark** *d*), wie auch größtentheils im **Holsteinischen** *e*), und derjenigen, welche in den übrigen deutschen Provinzen angetroffen wird. Jene hat zum Hauptcharacter, daß der Leibeigene der Regel nach kein Eigenthum und Erbrecht, oder irgend eine Art eines dinglichen Colonatrechts an dem ihm vom Gutsherrn anvertraueten Gute erhält; er ist nicht einmahl Pachter, sondern bloßer **Wirth**. Dagegen haben die Leibeigenen in den übrigen deutschen Ländern **Colonatrechte** von allen (§. 527 f.) beschriebenen Arten; welche von ihnen zwar wohl freywillig aufgegeben (?), aber denselben eben so wenig, als einem persönlich freyen Manne, willkührlich entzogen werden dürfen. Indessen hat doch wiederum die Leibeigenschaft in den **südlichen Provinzen** Deutschlands: nämlich in **Oberhessen** *f*), in der Grafschaft **Catzenelnbogen** *g*), im **Pfälzischen** *h*) (§. 316.),

Franken *i*), Bayern *k*), im Pfleggerichte Ritter des Landes Salzburg *l*) und Schwaben *m*), wenn gleich in einigen dieser Gegenden sogar die Luft eigen macht, eine in manchem Betracht mildere Gestalt, als die Westphälische Leibeigenschaft *n*), welche in den Hochstiftern Osnabrück *o*), Münster *p*), Paderborn *q*), desgleichen im Fürstenthum Minden *r*), und in den Grafschaften Ravensberg *s*), Bentheim *t*), Lippe *u*), Wittgenstein *v*), Hoya *x*), und Stift Loccum *y*) üblich ist. Man kann hiernach drey unterschiedene Arten der heutigen deutschen Leibeigenschaft bestimmen: die strenge, mittlere und gelinde; welche auch wohl durch die dreyerley Ausdrücke: Leib- oder Halseigen, Eigenbehörig, und Eigene oder Eigenarme, pflegen unterschieden zu werden. Von den Eigenbehörigen in Westphalen müssen übrigens noch die dortigen Hausgenossen und Hörigen — Liti, Litones, — wohl unterschieden werden *z*) (§. 77). Die Hauptquelle der Rechte der Eigenbehörigen sind, nächst den zwischen ihnen und dem Leib- und Gutsherrn geschlossenen Verträgen, die Eigenthumsordnungen und das Herkommen. Die Hörigen hingegen haben ihre Hofhörigen Rechte — ius curiale litonicum.

a) Churfürst Johann Georg Policey-Ordnung für das Marggrafthum Niederlausitz vom Jahr 1651. Tit. 2 und 3. Im Codice Augustaeo, Th. 3. S. 450 f. *Confirmation* Churf. Johann Georg I. zu Sachsen, über der gehorsamen Stände des Marggr. Oberlausitz unterthänigst eingeschickten Bedenken; die Unterthanen, auch deren Kinder und Gesinde betreffend, vom Jahr 1651. Ebendaselbst, Th. 3. S. 211 f. auch in von Rohr Haushaltungsrecht, B. 2. Cap. 8. §. 6. S. 291 f. Jor. Chr. Schacher *de hominibus Glebae adscriptis Lusatiae superioris.* Lipsiae 1715. Joh. Tob. Richter *de marckionatus Lusatiae superioris iure singulari homines proprios manumissos reuocandi.* Lipsiae 1748. Gr. Steph. Wiesand diss. *de dominica potestate ex iure Lusatiae superioris.* Viteb. 1769. C. F. de Heineken *de natura et indole hominum propriorum in Lusatia inferiori, adspersis*

romani saxonicique iuris differentiis. Lipſ. 1771. Fragmente des Lauſitz. Privatr. (Frankf. u. Leipz. 1779. 8.) §. 29-67. C. G. Anton über d. Rechte d. Herrſchaft auf ihre Unterthanen und deren Beſitzungen, nebſt einigen Bemerkung. über die Verfaſſung in der Oberlauſitz. Leipz. 1791. 8.

b) Siehe die erläuterte und erklärte Bauerordnung, vom Jahr 1616. inſonderheit Tit. 11. §. 12. in J. C. Dähnert Sammlung Pommerſcher Landes-Urkunden und Ordnungen; B. 3. S. 836 f. Aug. de Balthasar *de homin. propriis eorumque origine, natura ac indole et iure in Pomerania atque Rugia nec non Megapoli* edit. 2. Gryph. 1779. 4. Zwar unter allgemeinen Titel; aber doch mit beſonderer Rückſicht auf Pommern iſt auch abgefaßt: Dav. Mevius Bedenken über die Fragen, ſo von dem Zuſtand, Abforderung und verwiederter Abfolge der Bauersleute vorkommen. Stralſund, 1656. 4. — Ernſt Moritz Arndts Verſuch einer Geſchichte der Leibeigenſchaft in Pommern und Rügen. Berl. 1803. 8.

c) Erblandes-Vergleich vom Jahr 1755. Art. 19. §. 525-836. Ern. Joh. Manzel *de eo quod praecipue iuris eſt circa homines proprios in Megapoli*, Roſt. 1738. Jo. Math. Martini *de conditione et ſtatu hominum propriorum in Megapoli tum antiquo, tum hodierno.* Butzov. 1763. 4. Carl Leopold Eggers a. a. O. (S. §. 537 F.) Etwas über die Leibeigenſchaft im Mecklenburgiſchen; in Fabri geographiſchem Magazin. B. 3. Heft 12. S. 401 f. Ueber die Aufhebung der Leibeigenſchaft im Mecklenburgiſchen; im (Schmalz) Niederſächſiſchen Magazin, B. 1. St. 1. u. 10.

d) Eiſenbergs und Stengels Beytr. zur Kenntniß der Juſtizverf. in den Preuß. Staaten B. 2. S. 16 f.

e) Hierher gehört auch die §. 501. *b)* von Oeder angemerkte Schrift. S. auch eines Ungenannten Abhandlung von dem Zuſtande der adlichen Hinterſaſſen in den Herzogthümern Schleswig und Holſtein; in Dreyers vermiſchten Abhandlungen Th. 1. S. 361-442. Ferner iſt mit beſonderer Rückſicht auf Holſtein abgefaßt: Chriſtiani Abhandlung über Leibeigenſchaft nach Gründen des Naturrechts; in den Schleswig-Holſteiniſchen Provinzialberichten; Erſter Jahrgang (1787) zweytes Heft, S. 134-166. Chr. Ulder. Diſſ. de Eggers comm. *de iure imperantis libertatem per-*

sonalem perfectam restituendi rusticis glebae adscriptis. Gotting. 1791. 8. Hauptsächlich ist aber hierbey nachzulesen: L. A. G. Schrader Handbuch der Vaterländ. Rechte der H. H. Schleswig u. Holstein, Th. 1. S. 1 f. — Seit dem 1sten Jan. 1805 ist die Leibeigenschaft in dem H. Schleswig und Holstein aufgehoben. S. unten §. 553. *c).*

f) Hessisches Eigenbuch v. J. 1532. steht in Jon. Wilh. Waldschmid diss. *de hominibus propriis hassicis.* Marb. 1716. Siehe auch Joh. Adam Kopp von den Armen-Mannen, genannt Peterlinge in Hessen, (§. 488 *d*). Joh. Ge. Estor Urkundl. Nachricht vom Just. einiger Hessisch. Leibeig. v. J. 1455; in den kl. Schriften, St. 2. S. 239 f. C. M. de Ludolff obs. for. Contin. obs. 157. p. 308. Bern. Aug. Gartner *Meditat. pract. ex iure rom. et hassiac.* Spec. 1. §. 45-59. p. 70-80.

g) Georg Ernst Ludw. Preusch en Abhdl. von den Leibeig. in der niedern Grafschaft Catzenelnbogen; in den Marburg. Beytr. zur Gelehrsamkeit. St. 4. N. 5. S. 68-104.

h) Vom H. Zweybrück s. J. H. Bachmanns Pfalz-Zweybrück. Staatsr. §. 191. S. 272 f.

i) Von der Leibeigensch. in dem Brandenburg-Onolzbachischen Casten- und Fraischamte Gerabron oder Werdeck siehe P. E. Spieß in den Archivischen Nebenarbeiten, Th. 1. S. 55 f.

k) Von Kreitmayr in den Anmerkungen über den *Codicem Maxim. Bavar. ciuilem*, Th. 2. Cap. 8. S. 299-318.

l) Fr. Mich. Vierthalers Litteraturzeitung vom J. 1802. Heft 2. S. 81-86.

m) Dem Inhalt nach gehört besonders hierher, wenn gleich der Titel allgemein ist: Jac. Otto Siebenfache Stücke absonderlich zu beobachten in Vorstellung der Leibeigenschaft. Frkft. 1680. 4. In gleicher Rücksicht ist hier anzumerken: F. C. Harprecht tr. *de iure mortuario; In* P. 2. *tractatuum successionis capita illustrantium*, p. 921 sq. Von den reichsritterschaftlichen Leibeigenen s. Jo. Ge. Aerner Staats-landrecht der unmittelbaren freyen Reichsritterschaft, S. 159 f.

n) Herm. Ad. Meinders *de iurisdictione colonaria et curiis dominicalibus veterum Francorum et Saxonum.* Lemgov. 1713. 4. Eiusd. tr. *de origine, progressu, natura, ac mo-*

derno ſtatu Nobilitatis et ſeruitutis in Weſtphalia; acceſſit comm. de hominibus propriis ſiue colonaria; vulgo von Eigenthumsrechten in Weſtphalen; Lemgov. 1713. 4. Jo. Bernh. Molkenbauer *de hominibus propriis Weſtphaliae non liberis ſed ſeruis.* Gieſſae 1731. Joh. Gr. Estor *de hominibus propriis Germ. praeſertim in Weſtphalia ſuperſtitibus;* in den Schriften, St. 5. S. 114 f. Von der Leibeigenschaft in Weſtphalen zwey Abhandlungen; in Schlözers Staatsanzeigen, Heft 12. S. 406. u. Heft 19. S. 281. W. Stuhle Ueber den Urſprung des Leibeigenthums in Weſtphalen, nebſt Bemerkungen über die Pflichten der Leibeigenen und Rechte der Gutsherren. Münſter und Leipz. 1802. 8.

o) Osnabrückiſches Eigenthumsrecht, oder Verordnungen für die Gutsherren und Eigenbehörigen Leute und Güter. Osnabrück 1770. 4. Nachtrag zu den Osnabrückiſchen Eigenthumsrechte, oder Verordnungen ꝛc. Osnabr. 1777. 4. Außer 3. und 20 einzelnen von 1583 bis 1777 ergangenen Verordnungen, iſt darin enthalten Ernſt Auguſt (H. von York — Biſchoffs von Osnabrück) Eigenthumsordnung d. d. 25. April 1722. Der Verfaſſer derſelben war Juſt. Ithel von Vincke. Auch beſonders gedruckt zu Osnabrück. 4. Deßgleichen bey Ludolf in *obſ. for. continuatione*, obſ. 151. S. 193. Und in den Beytr. zu den deutſchen Land- und Stadtrechten. (Wetzl. 1777. 4.) C. 5. S. 57 f. S. auch Ludolf l. c. obſ. 152-156. J. J. de V. (Juſt. Ithel von Vincke) Gedanken über das Osnabrückiſche Eigenthums- oder Gutsherrenrecht, worin der Unterſchied zwiſchen dem Osnabrückiſchen und Ravensbergiſchen Eigenthum gezeiget. Lemgo 1721. 4. Henr. Christ. Franc. Veltmann diſſ. *Varia capita de hominibus propriis in epiſcopatu Osnabrugenſi;* Hardervici 1773. Juſtus Möſers Osnabrückiſche Geſch. (2te Aufl. Berl. 1780. 8.) S. 81 f.

p) Fürſtlich Münſterſche Eigenthumsordnung. d. d. 10. May 1770. Gedruckt zu Münſter in Fol. Der Verfaſſer dieſes mit großer Einſicht abgefaßten Syſtems der Eigenthumsrechte, ſo wie auch der §. 527. *b)* angemerkten Erbpachtsordnung, iſt der nun verſtorbene Münſterſche Geheime Rath und Vice-Canzler Mersmann. *De Colonis Weſtphalicis, ſpeciatim in territorio Monaſterienſi* handelt Ludolf in *obſ. for. contin.* obſ. 149. p. 163 ſq.

q) Durch ein Reſcript d. d. Paderborn den 7ten Nov. 1764. iſt der Regierung, Hofgericht, Officialgericht, und Gografen S. aufgegeben worden:

"Geſtalten in denen Eigenbehörigen ſtrittigen Rechtsſachen die Osnabrückſche und Ravensbergiſche Eigenthums-Ordnung ſo lange, bis Ihro Hochfürſtliche Gnaden für Dero Eigenbehörigen eine beſondere Verordnung entworfen und zur Publication gebracht haben werden; in decidendo ſtracklich zu befolgen; mit dem gnädigſten Befehl, daß von denen Eigenbehörigen eine Klage nicht abzunehmen ſey, es habe denn dieſes Inhalts der Osnabrückiſchen Eigenthumsordnung, §. 3. Cap. 14. den erforderlichen Conſens entweder von Ihro Hochfürſtl. Gnaden, oder von Dero Hofcammer beygebracht; cum annexo mandato dieſes denen Advocaten und Procuratoren zu ihrer Nachachtung gehörig kund zu machen."

r) Siehe die folgende Note.

s) Die alte Ravensbergiſche Eigenthumsordnung vom 8ten November 1669, welches die älteſte unter den Weſtphäliſchen Eigenthumsordnungen iſt, findet ſich bey Ludolf in *contin. obſ. for.* obſ. 150. und in den Beyträgen zu den deutſchen Land- und Stadtrechten; (Wetzlar 1777. 4.) N. 4. S. 18. Jetzt richtet man ſich aber nach der neuen Königlich-Preußiſchen Eigenthumsordn. des Fürſtenthums Minden und der Grafſchaft Ravensberg; vom 26. Nov. 1741. Gedruckt zu Bielefeld 1741. in 4.; und mit Anmerk. begleitet für die Grafſch. Tecklenburg in Aug. Karl Holſche Beſchreibung der Grafſchaft Tecklenburg; (Berl. u. Frankf. 1788. 8.) S. 275-392. Desgleichen in P. F. Weddigens Weſtphäl. Magazin für Geographie, Hiſtorie und Statiſtik; Heft 14. Siehe auch J. M. Schwager über den Ravensberger Bauer. Bey Weddigen a. a. O. Heft 5. S. 49-74. S. auch das Allgem. Landrecht für die preuß. Staaten; Th. 2. Tit. 7. Abſchnitt 4 bis 8. im 3ten Bande, S. 342 f.

t) Durch eine gedruckte Verordnung vom 14ten May 1784. iſt die Münſterſche Eigenthumsordnung für die Grafſchaft Bentheim Tecklenburg ausdrücklich, jedoch mit einigen Einſchränkungen, als Geſetz angenommen.

u) Polizeyordnung von 1620., und neu aufgelegt Lemgo 1678. Tit. 7. 10. 11. 14. Bey Ludolf l. c. obſ. 156. S. 297.

v) Ludolf *Sympheremata Conſult. et deciſ. forenſ.* Tom. 1. pag. 208 ſq.

x) J. C. P. (Alm) Entwurf des Leibeigenthumsrechts überhaupt, und insonderheit, wie selbiges in der Grafschaft Hoya und in einigen andern Westphälischen Provinzen hergebracht ist. Hannov. 1747. 4.

y) Weidemanns Versuch einer Darstellung der Gemeinen Rechte für den Landmann im Calenbergischen; S. 43.

z) Justus Möser von dem wichtigen Unterschiede zwischen Hörigkeit und Knechtschaft; in den Patriotischen Phantasien, Th. 3. S. 187. Derselbe in der Osnabrückschen Geschichte, S. 66 f. J. C. Strodtmann *de iure curiali litonico* oder von Hofhörigen Rechten; mit einer Vorrede von G. L. Böhmer. Göttingen 1754. 8. Struben comm. *de officio Litonico;* in Parerg. Goetting. Lib. I. 2. p. 8 sq. Dess. rechtl. Bed. Th. 4. Bed. 90. §. 2. Pottgiesser *de statu seruorum apud Germanos.* Lib. I. cap. 4. §. 68. von Selchow neue Rechtsf., B. 1. S. 145 f. Carl. Gerh. Guil. Lodtmann comm. *de diuisione personarum secundum consuetud. Osnabrugens.* (Osnabr. 1768. 8.) p. 22-64.

§. 539.

IV) Wie die Leibeigenschaft entsteht 1) Durch die Geburt.

Die Leibeigenschaft entsteht nach deutschen Rechten 1) durch die eheliche und uneheliche **Geburt** von einer leibeigenen Mutter *a*); nach dem Grundsatze: **das Kind folgt dem Busen**; welcher auch für den Fall, da etwa beyde Eltern in verschiedener Herren Eigenthum stehen, die Entscheidung gibt, wem die Kinder angehören. Der Grundsatz, nach welchem **das Kind der ärgern Hand folgt**, scheint nur so lange Regel gewesen zu seyn, als der Haß gegen **wahre** ungleiche Heirathen *b*) noch wirksamer war, wie er nun ist, nachdem auch die Anwendung des römischen Grundsatzes: Partus sequitur ventrem *c*) andere Bestimmung veranlaßt hat. Uebrigens kann weder für die Erstgeburt noch für eine Zwillingsgeburt einer leibeigenen Mutter eine Freyheit gefordert werden, wenn sie nicht mit dem Leibherrn bedungen ist *d*).

a) Minden-Ravensbergische Eigenthumsord. Cap. 1. §. 2. Münsterische L. O. Th. 1. Tit. 2. §. 6. Beyde sagen aus-

drücklich, das Kind von einer freyen Mutter iſt frey, wenn gleich der Vater eigen iſt. Die Osnabrückſche Eigenthumsordn., C. 2. §. 2. beſtimmt im Allgemeinen nur, daß die Kinder dem Stande der Mutter folgen. Auch anderwärts iſt ſolches heutzutage Regel. Siehe z. B. Spieß a. a. O. Th. 1. S. 55. A. L. C. Röslins Abhandl. von beſonderen weiblichen Rechten, B. 1. S. 239 f. Von Mecklenburg ſ. Eggers S. 48 f.

b) Eiſenhart Deutſches Recht in Sprüchwörtern, S. 143. oder 152. der 2ten Aufl. G. L. Böhmer *de impari matrimonio*, §. 10. C. F. Hommel diſſ. *de recto ſenſu et vſu paroemiae germanicae:* das Kind gehört der ärgeren Hand. Lipſ. 1767. S. auch unten §. 576.

d) Osnabr. L. O. C. 2. §. 2. und C. 4. §. 17. Minden-Rav. C. 2. §. 6.

§. 540.

2) Durch Heirath;

Aus eben erwähnter Urſache war es 2) ehedem bey ungleichen Heirathen auch überall Regel, **daß die unfreye Hand die freye nach ſich zieht**, welche jetzt nur noch bey der Leibeigenſchaft in den ehemaligen wendiſchen Landen befolgt wird. In den übrigen Gegenden Deutſchlands wird nur eine ſolche freye Perſon durch eine Heirath leibeigen, welche ſich wiſſentlich zu einer Unfreyen auf ein eigenbehöriges Gut begibt, und unter ausdrücklicher oder ſtillſchweigender Genehmigung des Leib- und Gutsherrn in ihren Stand tritt *a*). Nur unter dieſen Beſtimmungen hat auch inſonderheit bey den Mannsperſonen die Regel: **Trittſt du mein Huhn, ſo wirſt du mein Hahn,** einen vernünftigen Grund und Anwendung *b*) Verführungen zu unehelichen Beywohnungen, wie auch Entführungen einer Leibeigenen, und alle ohne des Leibherrn Einwilligung geſchloſſene Ehen begründen auf Seiten des Letzteren eine Klage auf eine von der ordentlichen **Hurenbuße** unterſchiedene Genugthuung, welche den Namen **Bedemund** *c*) zu führen pflegt, oder auch als ein Laß-

geld bedungen werden kann; sie geben ihm aber keine Befugniß, den Verführer seiner Henne für seinen Hahn zu erklären.

a) Münsterſche L. O. Th. 1. Tit. 2. §. 7.

b) Eisenhart a. a. O. S. 75. Mevius a. a. O. S. 35 f. Eggers S. 51. Pfeffinger in *Vitr. illuſtr.* T. 3. p. 898.

c) Osnabr. L. O. Cap. 16. G. L. Böhmer *de mulctis ſtuprorum* Cap. 1. §. 10; *in Electis iuris civ.* T. 3. p. 251. F. G. Pipers Gedanken von Bedemuths oder Bette-Munds-Recht in Weſtphalen. Halle 1761. 4.

§. 541.

3) Durch Ergebung.

Außerdem kann 3) die Leibeigenschaft auch durch jede andere **freywillige Ergebung** entstehen *a*), [ſo fern nicht verbietende Geſetze entgegen ſtehen *aa*)]. Geſchieht ſolches durch eine **ausdrückliche** Erklärung, ſo wird darüber ein ſogenannter **Ergebebrief** ausgeſtellt. Man kann aber auch **ſtillſchweigend** ſich jemandem zu eigen ergeben, wenn man 1) ein Gut oder Erbe nach Eigenthumsrechten antritt *b*), oder ein ſolches Grundſtück wiſſentlich erwirbt, deſſen Beſitz die Leibeigenſchaft nach ſich zieht; 2) wenn man ſich Jahr und Tag in einer Gegend aufhält, **in welcher die Luft eigen macht** (§. 316) *c*); auch wird 3) bisweilen zwiſchen Gutsherrn und freyen Gutsunterthanen die Leibeigenſchaft als eine **Zinsbuße** (§. 513) bedungen *d*). In allen ſolchen Ergebungsfällen wird vorausgeſetzt, daß der, welcher ſich zu eigen machen will, über ſeine Perſon zu verfügen Befugniß habe *e*).

a) F. A. Hommel *de ſeruitutis per pactum conſtitutione;* (Lipſ. 1736.) §. 16 ſq. J. P. Carrach *de addictione in ſeruitutem ſpontanea.* Halae 1753.

[*aa*) Z. B. *Codex Maximil. Bavar.* P. 1. Cap. 8. §. 4. p. 86. Die allgemeinen Aufhebungsgeſetze (S. §. 553.) enthalten mehrentheils ein aus der Abſicht des Geſetzes folgendes Verbot neuer Ergebungen in die Leibeigenſchaft.]

b) Münſterſche L. O. Th. 1. Tit. 2. §. 9.

c) Eiſenhart a. a. O. S. 73. Hertius *de paroemiis iur. germ.* Lib. 2. N. 12. in opuſc. Vol. 2. T. 3. p. 401.

d) Chr. Gottl. Riccius *problema iur. germ. de pacto commiſſorio circa pignora*, §. 28. p. 57.

e) Osnabr. L. O. Cap. 2. §. 3. Minden-Ravensb. L. O. Cap. 2. §. 3. Münſterſche L. O. Th. 1. Tit. 2. §. 8. 9.

§. 542.

4) Zur Strafe.

Ehedem konnte man auch 4) zur Strafe in Leibeigenſchaft fallen. Dieſe traf vorzüglich **böſe Schuldner** (§. 209). Ferner, ſo lange **Duelle** noch die Geſtalt von **Ordalien** oder **Gottesurtheilen** hatten, war Knechtſchaft das gewöhnliche Loos des überwundenen Theils *a*); an deſſen Stelle hernach die auch in öffentlichen Kriegen ſpäterhin üblich gebliebenen Ranzionen getreten ſind. **Hageſtolze** fielen vormahls gleichfalls in Leibeigenſchaft, und werden vom Churfürſten von der Pfalz noch als **Wildfänge** behandelt *b*).

a) Ehrer. Gerhard *de iudicio duellico*, Cap. 3. Jo. H. C. de Selchow progr. *de renouatione nobilitatis*, §. 3. in *Electis iur. germ.* p. 238. Dreyer in der Samml. vermiſcht. Abhandl. Th. 1. S. 139. F. C. Fiſcher Sitten und Gebräuche der Europäer im fünften und ſechsten Jahrhunderte; (Halle 1784. 8.) S. 137 und 138.

b) Siehe unten §. 558.

§. 543.

5) Verjährung.

Endlich 5) wenn Jemand ſeit dreyßig Jahren die Pflichten eines Leibeigenen ohne Widerſpruch verrichtet; oder auch nur für ſeine Kinder zum Studiren, zur Erlernung eines Handwerks, oder für ſich ſelbſt zum Verreiſen außer Landes, oder zum Eintritt in fremde Kriegsdienſte Erlaubniß eines Leibherrn erbeten hat, ſo kann durch **Verjährung** das Eigenthum über ſeine Perſon und Kinder gewonnen ſeyn *a*).

a) Münsterſche L. O. Th. 3. Tit. 2. §. 12. Eggers a. a. O. S. 58. Mevius a. a. O. Qu. 2. N. 104-140.

§. 544.

V) Rechte und Verbindlichkeiten, welche aus den Leibeigenſchaften entſtehen; 1) Bedemundsrecht.

Von den Rechten und Verbindlichkeiten des Leibeigenen kommen hier nur diejenigen in Betrachtung, welche er als **Leibeigener** auf ſich hat, nicht dasjenige, wozu er ſchon als Bauer oder als Unterthan verpflichtet iſt. Der Leibeigene ſteht in einer ſtrengeren Verbindlichkeit zu gewiſſen Dienſten und Zinſen, welche auf ſeiner Perſon haften (§. 536), und durch welche er allein von andern Menſchen, in Anſehung der gemeinen, auf den perſönlichen Zuſtand ſich beziehenden Rechte, unterſchieden iſt. So fern alſo dieſe perſönliche Zins- oder Dienſtpflicht nicht im Wege ſteht, werden ihm alle aus dem perſönlichen Zuſtande entſpringende Befugniſſe eingeräumt. Er kann folglich inſonderheit eine nach bürgerlichen und kirchlichen Geſetzen gültige Ehe — matrimonium legitimum et ratum — ſchließen; darf aber ſolches nicht ohne Einwilligung ſeines Leibherrn unternehmen; und muß demſelben, zur Recognition der Leibeigenſchaft, bey dieſer wichtigen Handlung eine gewiſſe Abgabe geben, welche **Bedemund, Bettmund, Bauermiethe, Bumede, Brautlauf, Frauenzins, Hemdſchilling, Hemdlaken, Mannthaler, Klauenthaler, Kardieſtelgeld, Buſenhuhn, [Bunzenzins, Reitſchoß, Neidenrente, Freudengeld]** maritagium, marcheta, cunnagium etc. genannt wird. Das Recht des Leibherrn ſolche zu fordern, heißt das **Bedemundsrecht**, oder auch **Buſenrecht** *a*). Es liegt aber doch darin keine Befugniß des Leibherrn, die Heyrathen ſeiner Leibeigenen ohne rechtliche Urſache zu hindern, oder nach Gefallen anzubefehlen *b*).

a) J. Guil. Hoffmann *obſ. iur. germ.* Lib. 1. cap. 8. p. 84 ſq. C. V. Grupen *de virginum praeguſtatoribus, iure deflorationis, iure primae noctis, Maidenrents, Marchetā*; in ſeinem Tractat von der deutſchen Frau, Cap. 1. S. 1-35. Von der Benennung Mannthaler ſiehe Pufendorf Tom. 2. obſ. 66. Vergl. mit T. 3. obſ. 28. (§. 531.) C. G. Dietmann Nachrichten von der Prieſterſchaft des Stifts Merſeburg. 1759. 8. S. 428.

b) Mevius a. a. O. Qu. 2. n. 159. p. 51. Struben *de iure Villicorum*, cap. 3. §. 17. Desſelb. rechtl. Bed. Th. 2. S. 498. und Th. 5. S. 80.

§. 545.

a) Beſatzungsrecht.

Nach dem Verhältniß, worin der Leibeigene gegen einen Leibherrn ſteht, iſt er ferner nicht berechtigt, ohne Bewilligung desſelben über ſeine Perſon etwas zu verfügen, wodurch ſeine Zins- und Dienſtpflicht geſchmählert werden könnte; folglich nicht befugt, **Bürgerrecht** oder **Innungsrecht** zu gewinnen, oder in fremde Kriegsdienſte zu treten; und wenn ſolches ohne leibherrliche Bewilligung dennoch geſchehen iſt, ſo wird deshalb das **Satzrecht** oder **Beſatzungsrecht** durch gerichtliche Abforderung ſeiner Perſon — quaſi vindicatio hominis proprii — ausgeübt, auch allenfalls gegen ihn ſelbſt eine confeſſoriſche Klage gebraucht *a*). Zu mehrerer Sicherheit des Leibherrn muß der Leibeigene demſelben die Erfüllung aller ſeiner Pflichten durch einen ſogenannten **Erbeid** — iuramentum aſſecurationis — angeloben *b*).

a) Mecklenburg. Erblandesvergleich von 1755. §. 330-335. Osnabr. L. O. Cap. 13. §. 13. Münſterſche L. O. Th. 1. Tit 5. §. 3. Mevius a. a. O. Qu. 4. Kindii quaeſt. for. T. 4. cap. 46. [Ob dieſes Beſatzungsrecht durch dasjenige, was im Art. 18. Tit. 6. der deutſchen Bundesacte den Unterthanen der verbündeten Staaten zugeſichert worden, aufgehoben iſt?]

b) Hertius *de ſubiectione territoriali*; §. 15. F. W. Pestel *de homagio*, §. 5.

§. 546.

3) Die Hörigkeit.

Der Leibeigene wird ferner in Westphalen auch als **hörig** und **hofhörig** — glebae adscriptus — betrachtet; wenn gleich nicht alle **Hörige** und **Hofhörige** für Leibeigene zu halten sind (§. 538) *a*). Diese **Hofhörigkeit** ist aber nicht bloß als Verbindlichkeit der hörigen Person anzusehen, sondern sie enthält zugleich das **Erbrecht**, welches seiner Familie an der vom Leib- und Gutsherrn ihm übergebenen **Stätte** zu Theil worden ist. Zum Beweise dieses aus der Hörigkeit entstehenden Erbrechts wird auch der Stätte, oder dem Hof, der Familien-Namen des ersten Erwerbers beygelegt; welchen alle künftige **Anerben** annehmen, wenn sie gleich keine männliche Nachkommen desselben sind. Auch Leibeigenschaft steht also an sich mit dem Erbrechte am Bauergute in keinem Widerspruche *b*). Die Erbfolgsordnung hängt von den besonderen Gesetzen und Herkommen ab. Nach den **Ravensbergischen** und **Osnabrückschen** Eigenthumsrechten hat der jüngste Sohn *c*), nach dem Herkommen in der Grafschaft **Hoya** aber der älteste den Vorzug *d*); und nach der **Münsterschen** Eigenthumsordnung hängt die Bestimmung des **Anerben** unter mehreren Kindern allein von der Wahl des Leib- und Gutsherrn ab *e*).

a) Lodtmann *in actis Osnabrugenſ.* T. 1. p. 13 ſq.

b) v. **Buri** Abhandl. von Bauergütern, S. 392.

c) Und wenn kein Sohn vorhanden ist, die jüngste Tochter. Minden-Ravensb. L. O. Cap. 11. Osnabr. L. O. Cap. 4. §. 1. Pottgiesser *de ſtatu ſeruorum*, Lib. 5. cap. 2. §. 56.

d) **Palm** a. a. O. Cap. 9. S. 68.

e) Münsterſche L. O. Th. 2. Tit. 9. §. Vergl. mit Tit. 5. §. 1.

§. 547.

4) Die Abäußerung. 5) Dienst- und Zinspflicht.

So wie ferner bey Entsetzung des Leibeigenen von der Stätte, welches die **Abäußerung** oder **Discussion**

pflegt genannt zu werden, nach eben den Grundſätzen verfahren wird, die auch bey perſönlich freyen Bauern Statt finden (§. 534 f.) *a*); ſo iſt auch in der allgemeinen rechtlichen Natur ihrer Dienſt- und Zinspflicht keine weitere Verſchiedenheit, als daß ein, wiewohl bey weitem der geringſte Theil derſelben auf ihrer Perſon haftet; die aber doch durch Verträge, Geſetze und Herkommen dergeſtalt beſtimmt iſt, daß dieſe perſönliche Dienſt- und Zinslaſt eben ſo wenig, als die Grundzinſen und dinglichen Frohnden, willkührlich erſchweret werden darf *b*).

a) Man vergleiche zur Erläuterung: Von den Urſachen der Abäußerung und von dem Abäußerungs-Proceß die Minden-Ravensbergiſche L. O. Cap. 16 u. 17. und die Münſterſche L. O. Th. 4. Tit. 4.

b) Münſterſche L. O. Th. 2. Tit. 7. §. 2. Osnabr. L. O. Cap. 15. Minden-Ravensb. L. O. Cap. 5 und 6.

§. 548.

6) Der Dienſtzwang.

Zu ordentlicher Erfüllung dieſer Dienſtpflicht kann der Leibeigene durch einen ſogenannten **Dienſtzwang** angehalten werden, welcher eben die Grenzen hat, wie bey freyen Bauern (§. 503) *a*). Es gibt aber außerdem noch eine beſondere, aus der Leibeigenſchaft entſtehende Art des **Dienſtzwanges**, welche dahin geht, daß die Kinder der Leibeigenen, ohne Erlaubniß des Leibherrn, ſich nicht als Geſinde vermiethen dürfen, und daß der Leib- und Gutsherr bey dieſem Contracte den Vorzug vor jeder andern Herrſchaft hat *b*). In manchen Gegenden hat ſich dieſer Dienſtzwang auch bey frey gewordenen dienſtpflichtigen Bauern erhalten *c*).

a) S. oben §. 503. Wie es um dieſen Dienſtzwang der Eigenbehörigen im Osnabrückſchen ſteht, zeigt Lodtmann *in actis Osnabrugenſ.* T. 1. S. 143 und 148 f.

b) Klöntrup Abh. der Rechtslehre von den Zwangdienſten, welche die Kinder der Eigenbehörigen ihren Guts-

herrn leisten müssen. Osnabr. 1800. In einigen Gegenden ist dieser Dienstzwang auf gewisse Jahre eingeschränkt, welche in Bayern die Weiseljahre genannt werden. Heller von Hellersperg (§. 494 *b*). §. 10.

c) J. Gottfr. Schaumburg Einleit. zum Sächs. Rechte, Th. 1. Ex. VI. §. 4 u. 5. S. 125 f. Tob. Jac. Reinhart *de iure protimiseos et retractus circa seruitia et operas liberorum subditorum in Elector. Sax. dominis competente.* Erf. 1726. Chr. Henr. Breuning *de gasindis hodiernis necessariis ex iure* des Dienstzwanges. Lipf. 1757. Kindii *quaest. for.* T. 4. cap. 60. 61. 62.

§. 549.

7) Das Baulebungsrecht, oder der Haupt- und Sterbefall, mortuarium; a) dessen Natur.

Das letzte von den aus der Leibeigenschaft, und einer ähnlichen strengen Dienstverpflichtung (§. 355) entstehende Recht betrifft den **Haupt-** und **Sterbefall**, oder das **Mortuarium** *a*). Dieses besteht in dem Rechte eines Leib- oder Gutsherrn auf den Todesfall seines Leibeigenen oder Gutsunterthanen, aus dessen Nachlasse dasjenige zu fordern, was ihm nach besondern darüber vorhandenen Verträgen, Gesetzen oder Herkommen vor allen Universalerben daraus gebührt. Dieses Recht führt vielerley Namen *b*), welche zum Theil von dem Falle selbst hergenommen sind, in welchem dasselbe ausgeübt wird, als **Trauerrecht, Verstarb, Geläß, Todtenzoll, Waidmahl, Erbfall** [**Güterfall** *bb*], **Erbrecht, Sterbehandlohn, Fallrecht** *c*), **Todtfall**, [**Hainrecht** *cc*),] **todte Hand** *d*), Exuuiae: Manus mortua, *Main morte*, Vltimus census, ius caduci, Caduca mortis, ius luctuosum. — Zum Theil haben die Namen auf die Sache eine Beziehung, welche dem Leib- oder Gutsherrn vermöge dieses Rechts zufällt, als **Erbgeld, Leibgeld, Leibpfennig, Gewandtheil, Gewandfall, Besthaupt, Besttheil**, oder **Buttheil** *e*), [**Dursteen** d. i. das theuerste, beste Haupt] *ee*), **Bettgewandt,**

Curmede oder Köhrrecht, Köhrpferd *f*), Beutelrecht; Ius capitala, Caput optimum, heriotum, Bidellae ius. — Manche Benennungen ſind auch von zweifelhaftem Urſprunge, wohin ſelbſt der ſehr übliche Ausdruck Baulebung gehört *g*); welches auch mit Baulinq einerley zu ſeyn ſcheint. Eben ſo ungewiß iſt die Abſtammung von Frohnloſin. — Güter, deren Beſitzer ſolchen Sterbefällen unterworfen ſind, führen davon den allgemeinen Namen Curmedgüter, Curmedlehen, Fallbare Güter, welches nach ihren übrigen Eigenſchaften auch Rittergüter ſeyn können *h*).

a) Just. Ge. Schottelius *de ſingularibus in germania iuribus.* cap. 2. pag. 33 ſq. Gericken in *Schottelio illuſtr.* pag. 7 ſq. F. G. Harpprecht Tr. *de iure Mortuarii in bonis defuncti hominis proprii eius domino competente;* in *tractatuum ſucceſſionis capita illuſtrantium Parte Secunda;* (Ulm. 1698. 4.) p. 921-1114. Pottgiesser *de ſtatu ſeruorum.* Lib. 2. cap. 11. p. 540 ſq. Weſtphal teutſch. Privatr. Th. 1. Abhandl. 38. S. 421 f. Bodmann hiſtor. juriſt. Abhandl. von dem Beſthaupte, nach gem. Deutſch. und beſonderen Mainz. Rechte und Herkommen. Mainz 1794. 8.

b) Am vollſtändigſten ſind dieſe Benennungen geſammelt und nachgewieſen von Harprecht l. c. cap. 1. Lang hiſtor. Entwickelung der deutſchen Steuerverfaſſung p. 71.

bb) Hohenlohiſches Landrecht 1787. Th. 3. T. 8. §. 7.

c) Dreyer in den Miſcellaneen S. 65 und S. 125. not. 8.

cc) Ph. Fr. Ulrich *de iure mortuario*, in *Haſſia Hainrecht*, Marb. 1769.

d) Carl. Gottl. Knorre kurze Nachricht von dem Urſprunge und Beſchaffenheit des Erbrechts, oder Hauptfalls, auch Unterſuchung der Urſache, warum dieſes Recht todte Hand genannt worden ſey? in ſeinen rechtl. Anmerk. S. 344. Dreyer in den Nebenſt. S. 89. und in den Miſcellaneen des deutſch. Rechts, S. 125. Not. 8. Bruns Beyträge zu den deutſchen Rechten; S. 218. und 274.

e) Ch. Ge. Wilh. Emminghaus Abhandlung von dem Todfallsrecht, und dem Unterſchiede zwiſchen dem Hauptrecht und Budtheil; in Schotts juriſt. Wochenblatte, Th. 1. S. 429.

ee) Lennep Leihe zu Landsiedelrecht. *Cod. prob.* nr. 59. p. 164.

f) A. E. Roßmann vom Freuden-Pferde, Haupt- und Gewandsfall; bey Schott im juriſt. Wochenbl. Th. 5. S. 256 f.

g) Vermuthungen haben Schottel. l. c. §. 19. und Helveld in *repertorio iuris priuati* Art. Baulebungsrecht.

h) H. A. Meinders *de iurisdictione Colonaria*, p. 112 sq. G. M. Ludolf *de qualitate bonorum Curmodalium, quatenus conueniant cum feudalibus, emphyteuticis vel allodialibus*, in obſ. for. Parte 3. obſ. 283. p. 291. v. Buri Abhandl. von Bauergütern, S. 134. Meine Anm. dazu N. 22-26. J. V. de Cramer *de mortuario pro feudo ſoluendo*; in obſ. iur. vniv. T. 1. obſ. 233. p. 530 sq. S. auch deſſen Wezl. Nebenſt. Th. 4. S. 63 f.

§. 550.

b) Wahrer Urſprung und Grund des Mortuarii. Folgen daraus.

Denn nach der heutigen Obſervanz kann **Mortuarium** um ſo weniger für ein ſicheres Zeichen der Leibeigenſchaft gelten, weil es auch Leibeigene gibt, welche dergleichen nicht zu entrichten haben *a)*; dagegen nicht nur in vielen Gegenden perſönlich freye Bauern *b)*, ſondern auch Vaſallen und Edelleute, als Beſitzer ſolcher Curmedgüter, demſelben unterworfen ſind *c)* (§. 355). Die erſte Veranlaſſung zu dieſem Rechte iſt keinesweges in einem wahren Eigenthumsrechte an der Perſon des Verſtorbenen (§. 536.); ſondern ohnzweifel darin zu ſuchen, daß alles, was der Leibeigene außer dem Colonat hinterließ, als Gewinn und Nutzen aus demſelben betrachtet wurde, welcher nicht gleich den Erbgütern zum Erbgange gehört, ſondern zum Beſten des Guts, woraus derſelbe gewonnen war, wieder verwendet werden mußte; oder an den Gutsherrn als ein Zubehör des Guts zurück fiel. Eben dieſes hat auch zwiſchen dem letzteren und dem Anerben gewöhnlich eine Theilung des vorhandenen Allodii veranlaßt, wodurch derſelbe zugleich beym Antritt des Colonats

das sicherste Bekenntniß seines Standes ablegte. Aus eben diesem Grunde folgt aber auch: 1) daß das Mortuarium, wenn es gleich nach seinem Ursprunge eine persönliche Last war, und bey Leibeigenen in der Regel noch jetzt ist, die Verbindlichkeit zu dessen Entrichtung doch nun, bey freyen Leuten, auf dem Besitze eines Gutes haftet *d*); daß es 2) in zweifelhaften Fällen nicht dem Gerichtsherrn, sondern dem Gutsherrn oder Obereigenthümer gebüre *e*); daß 3) bey Abtretungen und Uebergaben des Curmedguts unter Lebendigen kein Erbfall oder Mortuarium Statt finde; auch 4) von dem Besitzer zweyer solcher Güter kein doppeltes Mortuarium gefordert werden dürfe *f*); und 5) daß bey freyen Leuten solches nur aus dem Nachlasse desjenigen Ehegatten gefordert werden könne, welchem das Gut gehört.

a) Eggers a. a. O. S. 201. de Balthasar tr. *de hominibus propriis in Pomerania;* P. 1. cap. 2. §. 17. p. 61.

b) Beyspiele davon hat Schottelius l. c. §. 3 sq. S. insonderheit von Meyerdingsgütern Struben *de bonis meyerdingicis.* §. 12. p. 584. Lennep a. a. O. S. 507. Eine Urkunde vom J. 1608. wodurch Landgraf Moritz von Hessen die Bürger zu Wetter vom Mortuario befreyet, findet sich in Ledderhose kleine Schr. Th. 1. S. 229.

c) S. die §. 549. unter *b*) bemerkten Schriften.

d) D. G. Struben *de mortuario onere reali;* in obs. iur. et hist. germ. N. VIII. p. 262. Lennep a. a. O. S. 507.

e) Pufendorf T. 3. obs. 29.

f) Struben rechtl. Bed. Th. 4. Bed. 59. S. 138.

§. 551.

c) Größe des Sterbefalls.

Die Größe des Sterbefalls oder Mortuarii bestimmen, wenn keine darüber mit dem Leibherrn geschlossene Verträge vorhanden sind, die besonderen Gesetze und das Herkommen eines jeden Landes. In Westphalen erbtheilt der Leibherr gewöhnlich den ganzen beweglichen Nachlaß *a*) des Eigenbehörigen mit dessen näch-

sten Verwandten *b*). Jedoch läßt die Münstersche Eigenthumsordnung *c*) nur die Kinder und den überlebenden Ehegatten zu dieser Erbtheilung, und die entfernteren Verwandten schließt der Leibherr ganz aus. In anderen Gegenden des südlichen Deutschlands ist das Mortuarium überhaupt geringer; aber nach eines jeden Landes Gebrauch sehr verschieden. Das beste Stück Vieh, — **Besthaupt** — ein **Röhrpferd** *d*), — das **beste Gewandt**, oder das **beste Kleidungsstück**, — ein halber **Ohmen Wein**; — oder gewisse **Procente** *e*) des ganzen Nachlasses. Es ist sehr gewöhnlich, daß dieses Mortuarium nicht in Natur dem Leibherrn ausgeliefert; sondern zwischen ihm und den Anerben nach billigem Anschlag ein Stück Geld dafür bedungen wird; welches man die **Besthaupttheidigung** zu nennen pflegt *f*).

a) Was im Fürstenthum Minden und der Grafschaft Ravensberg zu den unter der Beerbtheilung begriffenen Mobilien und Moventien gehören solle, hat die Königl. Preußische Gesetzcommission durch ein Conclusum vom 5ten Febr. 1785. genauer bestimmt, welches bey Holschen a. a. O. S. 338 f. sich findet. Es wird darin zum Grunde gelegt, daß der Leibherr diese Güter nicht als Erbe, sondern iure dominii in Anspruch nimmt; daß folglich auch der Rechtssatz: bona non intelliguntur, nisi deducto aere alieno dabey keine Anwendung haben soll. — Damit wird der Leibeigene, selbst gegen die Minden-Ravensbergische Eigenthumsordnung, in der Wahrheit den römischen Sclaven gleich gesetzt.

b) Osnabr. E. O. Cap. 6. Minden-Ravensb. E. O. Cap. 8. Palm Entwurf d. Eigenthumsr. in der Grafsch. Hoya; S. 115 f. Joh. Nic. Möckert *de mortuario ex iure Osnabrug.* Rintel. 1779.

c) Münstersche E. O. Th. 2. Tit. 8. § 1-3.

d) Siehe z. B. die Casselische Grebenordnung im Anhange S. 238. P. F. Ulrich *de mortuario in Hassia eiusque specie Hainrecht.* Marb. 1769. Dieses alte Heriottum hat sich auch bey dem heutigen Kriegsdienste erhalten. Siehe z. B. das Hessen-Casselische Feld-, Kriegs-, Zahl- und Verpflegungsreglement, §. 37. u. 5. Lennep a. a. O. S. 514 f.

e) Z. E. nach einer im Hessen-Darmstädt. ergangenen Verordn. vom 14. Oct. 1713. besteht das Besthaupt, wenn Erben in ab- oder aufsteigender Linie vorhanden sind, in ein und ein halb Procent der ganzen Erbschaftsmasse; bey einem Collateralfalle hingegen müssen fünf Procent entrichtet werden, wovon die Hälfte an die Herrschaft fällt; die andere frommen Stiftungen zu Gute kommt.

f) Wie hierbey Billigkeit die Vergleichssumme bestimmt; zeigt in einem Beyspiele aus dem Hessischen, Lennep a. a. O. S. 516.

§. 552.

VI) Andere bürgerliche Rechte der Leibeigenen, welche mit der Leibeigenschaft bestehen können. Insonderheit Testamentifaction.

Alle übrigen gemeinen persönlichen und dinglichen Rechte freyer Mitglieder der bürgerlichen Gesellschaft, welche mit den bisher erwähnten, aus der Dienst- und Zinspflicht entstehenden besonderen Rechten des Leibherrn in keinem Widerspruche stehen, sind übrigens dem deutschen Leibeigenen so gut zuständig, als dem Leibesfreyen. Die rechtlichen Wirkungen einer gesetzmäßigen **Ehe**; — die **väterliche Gewalt**, — **Vormundschaft**, — der Gebrauch mancherley **Erwerbungsarten**, — und die **Befugniß** über das **Erworbene** so wohl, als über die im Verhältniß zum Gutsherrn indifferenten eigenen **Handlungen** zu verfügen ꝛc., geben hiervon überall, auch unter Leibeigenen, sichtbare Beweise. Insonderheit hindert den Leibeigenen auch keine aus seinem persönlichen Zustande entstehende **Unfähigkeit** — **defectus in statu personali** — an der Befugniß über sein selbst erworbenes, keiner Gutsherrschaft unterworfenes Vermögen auf den Todesfall zu disponiren *a*). Nur wegen des weit ausgedehnten Mortuarii *b*) ist einigen Leibeigenen die Testamentifaction, und Schenkung von Todes wegen, oder auf den Todesfall, untersagt oder beschränkt *c*). Wenn aber doch K. **Maximilian I. Notariatsordnung** will *d*), daß Testamentszeugen von

Leibeigenschaft frey seyn sollen, so sieht man wohl, daß der unpaßliche Begriff von der römischen Knechtschaft hierbey untergeschoben sey; und die Vorschrift selbst konnte deßhalb so wenig Anwendung finden *e*), als die darin kurz vorher befindliche Aeußerung, daß **heutzutage nicht viel Testamente in Schriften** gemacht würden, für wahr angenommen wird. — Eins verräth so wenig Sachkenntniß als das andere; und die Praxis hat aus eben dieser Ursach das Gesetz nie befolgt.

a) Struyck *in vsu moderno.* Pand. Lib. 28. Tit. 1. §. 9.

b) Ausdrücklich gibt dieses die Minden-Ravensbergische L. O. Cap. 8. zum Grunde des Verbots an. Erlaubt auch dabey die Schenkungen unter Lebendigen des keinen gutsherrlichen Rechten unterworfenen Vermögens.

c) Osnabrückische L. O. Cap. 6. §. 9. u Cap. 15. §. 1-4. Münsterische L. O. Th. 1. Tit. 7. §. 1. und Th. 3. Tit. 4. §. 1-3.

d) Tit. von Testamenten, §. 7.

e) Struyck l. c. Lib. 28. Tit. 1. §. 17. v. Cramers Vegl. Nebenst. Th. 2. S. 21 f. de Balthasar *de hominibus propriis in Pomer. Rugia et Megap.* P. 3. cap. 2. §. 6. p. 240.

§. 553.

VII) Wie die Leibeigenschaft aufhört; 1) durch ein allgemeines Aufhebungsgesetz.

Die Leibeigenschaft kann aufhören, und zwar, **erstlich** durch eine allgemeine gesetzliche **Aufhebung** derselben; wovon, nach dem früheren Vorgange in Frankreich *a*), K. **Joseph II.** in Böhmen und den übrigen deutschen österreichischen Staaten das erste Beyspiel gab *b*); welchem bald nachher der jetzt regierende Herr **Churfürst von Baden** auf die alleruneigennützigste Weise so gefolgt ist, daß damit seinen Unterthanen, ohne Jemandes Rechte zu schmälern, eine wahre Wohlthat ertheilt ist *c*). Was den Rechtspunct solcher Aufhebungen betrifft, so kommt es dabey zunächst auf den Willen der Leibeigenen selbst an, da es sich schon zugetragen hat, daß ihnen die Freyheit unter Bedingun-

gen angeboten iſt, die drückender waren, als die Leibeigenſchaft ſelbſt *d*). Nächſtdem kann auch den Privat-, Leib- und Gutsherren ohne deren Beyſtimmung ihr Eigenthumsrecht durch keinen deſpotiſchen Machtſpruch genommen werden *e*).

a) *Edit du Roi, portant ſuppreſſion du Droit de Main-Morte et de Servitude, dans les Domaines du Roi, et dans tous ceux tenus par engagement; et abolition générale du Droit de Suite ſur les Serfs et Main-Mortables.* Verſailles, au Mois d'Août 1779. Enregiſtré le 4. Sept. ſuivant. A Colmar de l'Imprimerie de Jean Henri Decker. Die Leibeigenen heißen darin: Hommes du corps; des Serfs; Mains-Mortables, Mortaillables, des Taillables. — Zugleich iſt darin allen Seigneurs und geiſtlichen Corporibus die Befugniß ertheilt, auf ihren Gütern, auch ohne beſondere königl. Bewilligung ein gleiches zu thun. S. auch Schlözers Staats-Anzeigen, Heft 30. S. 133.

b) Durch ein Patent von 1781. den 1ſten Nov. wurde zuerſt in Böhmen und Mähren die Leibeigenſchaft ganz aufgehoben. S. die Geſetze für das Königreich Böhmen unter Joſeph II. S. 78. Durch ein zweytes Patent vom 20ſten Dec. 1782. iſt dieſe Aufhebung der Leibeigenſchaft auf die ſämmtlichen deutſchen Oeſterreichiſchen Staaten ausgedehnt. S. Reuß Staats-Canzley; Th. 2. S. 379 f. und Th. 7. S. 164. Einen vierzig Jahre früher in Böhmen gewagten ähnlichen Verſuch hat Ohlenſchlager in der Geſchichte des Interregni nach Abſterben K. Carl VI. Th. 3. S. 37. bemerkt; der aber, vermuthlich wegen vieler Widerſprüche des Adels nach veränderten Zeitumſtänden, nicht zur Ausführung hat gebracht werden können Daß auch die neue Unternehmung nicht ohne Widerſpruch geblieben iſt, zeigt die Schrift: Ueber Eigenthumsrecht der böhmiſchen Obrigkeiten auf die Gründe ihrer Unterthanen, und die Gerechtigkeit der hieraus entſtehenden Frohn- oder Robotſchuldigkeit. Deutſchl. 1788. 8.

c) Die deßhalb publicirte merkwürdige Verordnung vom 7ten Aug. 1783. ſteht in Schlözers Staats-Anz. Heft 17. nr. 4. S. 39. Und des Herrn Marggrafen Antwort auf die deßhalb erfolgte Dankſagung und Erbieten der Unterthanen, ebendaſ. Heft 19. nr. 10. Beydes findet ſich auch in Joh. Beck-

manns Samml. der Policey- u. Cameralgesetze (1785) Th. 3. Und ein richtiger Abdruck aller hierher gehörigen Rescripte nebst Erläuterungen steht in Reuß Staats-Canzley, Th. 4. S. 1 f. — Eine Speyersche Verordnung vom 22. Jun. 1798 wegen Aufhebung der Leibeigenschaft in dem diesseits des Rheins belegenen Theile des Hochstifts, in Häberlin's Staatsarchiv H. XVII. n. 5. — Mit dem Jahre 1804 hat die Leibeigenschaft auch in den Herzogthümern Schleswig und Holstein ihr Ende erreicht. S. die vom H. Graf Ranzau herausgegebenen Actenstücke zur Geschichte der Aufhebung der Leibeigenschaft in den Herzogthümern Schleswig und Holstein. Hamburg 1798. 8. und Häberlins Staatsarchiv, Heft 52. S. 419. — Und nach einem Königl. Schwedischen Edict vom 4. Jul. 1806 soll in ganz Schwedisch-Pommern die Leibeigenschaft mit dem Jahre 1810 gänzlich aufhören. [In neueren Zeiten ist die Leibeigenschaft, — mit mehr oder weniger Billigkeit gegen die Gutsherrn, je nachdem den Französischen Grundsätzen weniger oder mehr Einfluß verstattet ist, — aufgehoben worden: durch ein Königl. Preußisches Edict vom 9. Oct. 1807. (Schmalz über Erbunterthänigkeit; ein Commentar über dieses Edict. Berl. 1808); eine Königl. Westphälische Verordn. v. 23. Jan. 1808. (Winkopp Rheinischer Bund, Band 6. n. 53.) Declaration v. 27. Jul. 1809. (Daselbst B. 12. n. 32.); eine Herzogl. Arnbergische Verordn. v. 28. Jan. 1808; ein Königl. Bayersches Edict vom 31. Aug. 1808 (Das. B. 8. n. 25.); Großherzogl. Bergische Verordn. v. 12. Dec. 1808 (Das. B. 10. n. 39.); ein Kaiserl. Französ. Decret v. 9. Dec. 1811. für die Hanseatischen Departements; ein Königl. Preuß. Gesetz betr. die gutsherrlichen und bauerlichen Verhältnisse in den vormals zum Königreich Westphalen, zum Großh. Berg und zu den franz. hanseat. Depart. gehörigen Landestheilen v. 25. Sept. 1820. — In einigen deutschen Ländern ist nach vertriebener usurpirter fremder Herrschaft, mit der alten Verfassung auch die Leibeigenschaft wieder eingeführt, in anderen die Aufhebung unter billigeren Bestimmungen beybehalten. Z. B. im Herzogthum Oldenburg, wo solche schon unter dem 7. Jun. 1808 beschlossen war, durch eine Verordn. v. 10. März 1814. Declaration v. 26. März 1814. — Ueberall wird die Aufhebung der Leibeigenschaft, wo sie noch besteht, vorbereitet, und dieser Abschnitt des deutschen Privatrechts bald nur noch historischen Werth haben.]

d) S. die Königl. Preuß. Verordn. v. 6. März 1708. bey Meiners *de iurisdictione colonaria*, p. 175 sq.

e) Anderer Meynung iſt v. Eggers *de iure imperantis libertatem personalem perfectam restituendi rusticis glebae adscriptis* Goett. 1791. und im rechtl. Bedenken über die Aufhebung der Leibeigenſchaft oder erblichen Gutsverpflichtung; im Deutſchen Magazin. April 1798. p. 380.

§. 554.

a) Durch Freylaſſung der Leibherren; a) Ausdrückliche,

Nächſtdem wird die Leibeigenſchaft auf die natürlichſte Art durch **Freylaſſungen** geendigt *a*). Dieſe erfolgen theils durch **ausdrückliche**, theils durch **ſtillſchweigende** Erklärungen des Leibherrn; welche entweder **unentgeldlich**, oder für ein bedungenes **Laßgeld**, — **Manumiſſionsgeld**, — **Lytrum** in einer Urkunde ertheilt wird, die man den **Freybrief** oder **Laßbrief** nennt *b*). Die Größe des Laßgeldes pflegt nach demjenigen beſtimmt zu werden, was dem Leibherrn durch die Freylaſſung an Leibzinſen und Leibdienſten ſammt dem Sterbefalle entgeht *c*). Wenn die Freylaſſung erheblicher Urſachen wegen geſucht, und unbillig verweigert wird, oder der Leibherr ungewöhnliche Bedingungen macht, ſo darf der Leibeigene heutzutage dagegen auch richterliche Hülfe ſuchen *d*). Es herrſcht übrigens die vollkommenſte Freyheit in Deutſchland, ſo viel Freylaſſungen vorzunehmen, als man will, jedoch können Lehnsverhältniſſe des Leibherrn hierin einige Einſchränkungen machen *e*).

a) Was hierbey in alten Zeiten beobachtet worden, lehren J. H. Böhmer diſſ. *de iure et ſtatu hominum propriorum a ſeruis germ. non rom. deriuando;* Sect. 1. §. 9. in *Exerc. ad Pand.* T. 1. p. 735. und Heineccius in *elem. iuris germ.* Lib. 1. T. 2. §. 48 ſq.

b) Beyſpiele von Laßbriefen aus den mittleren Zeiten haben Chr. Godfr. Hoffmann in *Collectione Scriptor. et monum.* T. 1. p. 45. und Meinders *de iurisdictione colonaria*, p. 135. — Aus den neueren Zeiten finden ſich Formulare bey Ebendem.

selben S. 129. v. Buri Abhandl. von Bauergütern, Th. 2. S. 425. Palm a. a. O. S. 118. Lennep a. a. O. S. 561. Justus Möser Patriot. Phantasien, Th. 4. N. 65. S. 347.

c) Aus einem bey Hoffmann l. c. befindlichen Laßbriefe v. J. 1261 ergibt sich, daß der dritte Theil des Vermögens des Leibeigenen damahls als Laßgeld bedungen war. Wie hoch solches auf dem Mecklenburgischen Cammergütern heutzutage bedungen werde, lehrt Eggers a. a. O. S. 64. Von Hessen s. Lederhose kl. Schriften, Th. 2. S. 321. Von Pommern Aug. de Balthasar *de manumissionibus seruorum s. hominum propriorum secundum ius rom. germ. et speciatim pomeranicum.* Gryph. 1743.

d) Münstersche L. O. Th. 4. Tit. 1. §. 4 f. Minden-Ravensb. L. O. Cap. 14. §. 2. Osnabr. L. O. Cap. 8.

e) Rechtliches Gutachten über die Frage: Kann ein Lehnmann ohne Wissen und Willen des Lehnherren die Leibeigenschaft seiner lehnbaren Unterthanen aufheben? Wien 1785. 8.

§. 555.

b) stillschweigende Freylassungen.

Stillschweigende Freylassungen treten in jedem Falle ein, da der Leibherr wissentlich geschehen läßt, daß ein leibeigener Unterthan sich aller persönlichen Zins- und Dienstpflicht entzieht, und eine solche Lebensart anfängt, womit die vorigen Verhältnisse der Leibeigenschaft nicht bestehen können *a*). Insonderheit kann auch hierin der Fall einer **verjährten Leibeigenschaft** gerechnet werden; wovon aber kein Entlaufener rechtlichen Gebrauch zu machen befugt ist; sondern allenfalls derjenige, 1) welcher den Laßbrief von einem domino putatiuo erhielt; oder 2) welcher eine förmliche vlucapionem libertatis für sich anzuführen hat; oder 3) welcher im Stande der Leibeigenschaft geboren ist, und dessen unbewußt dreyßig Jahre als freyer Mensch, ohne des Leibherrn Ansprache, gelebt hat *b*). — **Abmeyerung** oder **Abäußerung** hingegen verschafft keine persönliche Freyheit.

a) **Mevius vom Zuſtand und Abforderung der Bauersleute**; Qu. 3. n. 228 f. Gab. Chr. Bastineller pr. *de tacitae manumiſſionis priuilegio hominis proprii liberis ſciente domino opificium quoddam eligentibus aut artes liberales diſcentibus competente.* Viteb. 1739. Walch *de homine proprio ciuitatis experte*; §. 10.

b) **Osnabr. E. O. Cap. 18. §. 1. Münſterſche E. O. Th. 4. Tit. 2. §. 2 f. Mevius a. a. O. Qu. 3. §. 11. Eggers a. a. O. S. 70 f.** Riccius *de praeſcriptione germanorum*, p. 142. Rave *de praeſcriptione*, p. 196. de Balthasar l. c. P. 2. cap. 3. §. 16. n. VIII.

§. 556.

3) Durch richterliches Erkenntniß.

Endlich kann auch der Leibeigenſchaft noch durch **richterliches Erkenntniß** ein Ende gemacht werden; wenn nämlich über grobe Mißbräuche der leibesherrlichen Gewalt gegründete Klage erhoben iſt *a*). Denn auch die ſtrengſte Leibeigenſchaft in Deutſchland berechtigt den Leibherrn nicht, ſeinen leibeigenen Unterthanen ſo zu begegnen, wie der Römer ſeine Sclaven behandelte; oder wie der Weſtindiſche Zuckerbauer ſein menſchliches Schwarzvieh zu mißhandeln pflegt, ohne ſich einer gerichtlichen Injurienklage auszuſetzen *b*).

a) **Eggers a. a. O. S. 74.**

b) Kindii *quaeſt. for.* Tom. 3. n. 19. **Die Münſt. E. O. Th. 1. Tit. 5. zeigt beſonders ſehr genau, wie weit gutsherrliche Gewalt über die Perſon des Eigenbehörigen gehen dürfe.**

§. 557.

Wirkung der Freylaſſung.

Die alte Schilderung, welche **Tacitus** *a*) von deutſchen Freygelaſſenen macht, paßt nicht mehr auf unſere Zeit. Noch weniger aber kann bey unſeren heutigen Freygelaſſenen von römiſchen Patronatrechten die Rede ſeyn *b*). Die **Wirkung** der **Freylaſſung** in Anſehung des Verhältniſſes gegen den Staat beſteht nur darin, daß aus dem

mittelbaren ein unmittelbarer Unterthan wird, der heutzutage auch von allen Vorrechten der Freygebornen Gebrauch machen darf (§. 328). In Ansehung des **Verhältnisses gegen den bisherigen Leibherrn** kommt alles darauf an, ob der Leibeigene die Freyheit mit der Absicht gewinnt, daß er sich hinbegeben darf, wohin er will manumissio plena: — oder ob die Absicht darauf gerichtet ist, daß er sein bisheriges Colonat künftig als persönlich freyer Bauer benutzen soll — manumissio minus plena. — Im ersten Falle muß er den Gewinn der Freyheit zugleich mit dem Verluste seines Erbrechts büßen, welches er als Leibeigener an der Stätte oder dem Colonate hatte; und bey einem künftigen Erbfalle muß er sich eben so wieder in die Leibeigenschaft einkaufen; als er sich zuvor davon losgekauft hat *c*). Im andern Falle wird das Colonat ihm gewöhnlich auf **Erbpacht** übergeben; und dabey pflegt die ehemalige persönliche Zins- und Dienstpflicht in eine Reallast verwandelt *d*), bisweilen auch wohl noch eine Hörigkeit (§. 546) beybehalten zu werden.

a) *De moribus germanorum* cap. 25. Gb. Chr. Gebauer *de libertinitate veterum Germanorum*; in seinen *Vestigiis iur. Germ.* N. 17.

b) Schilteri *praxis iuris romani in foro germaniae*; exerc. 41. §. 41. Struben *de iure villicorum*; cap. 5. §. 19.

c) Osnabr. E. O. Cap. 8. §. 2.

d) Meinders *de iurisdictione colonaria* p. 142. Justus Mösers Abhandl. über die Frage: Was ist bey Verwandelung der bisherigen Erbesbesetzung mit Leibeigenen in freye Erbpacht zu beobachten? in den patriot. Phantasien, Th. 4. S. 321 f.

Dritter Abſchnitt.

Von Perſonen und ihren Rechten nach den Familienverhältniſſen.

Erſtes Hauptſtück.

Von deutſchen Eheſtandsrechten.

I.

Von deutſchen Eherechten überhaupt. — Bürgerliche Form in Schließung der Ehen. — Verſchiedene Arten der Ehen.

§. 558.

Einleitung.

Mit Vorausſetzung alles desjenigen, was von den in deutſchen Gerichten anwendbaren **Eherechten** *a*) zu den fremden, inſonderheit canoniſchen *b*) Rechten gehört, dürfen hier nur die urſprünglich deutſchen noch heutzutage *c*) anwendbaren Grundſätze des **gemeinen** *d*) Eherechts in Betrachtung gezogen werden. Sie betreffen theils die **bürgerliche Form in Schließung der Ehen**, ſammt der damit in Verbindung ſtehenden deutſchen Rechtslehre von gleichen und ungleichen Ehen, theils die **rechtlichen Wirkungen** einer in gehöriger Form geſchloſſenen Ehe.

a) Joh. Heumann comm. *de fontibus legum connubialium*, in ſeinen *Exercitat. iuris vniuerſ.* Vol. 2. n. 2. Von Schriften, welche dieſe Materie nach ihrem ganzen Umfange behandeln, verdienen hier angemerkt zu werden: Friedr. Ge. Aug. Lobethans Einleit. zur theoret. Eherechts-Gelahrtheit; 2te verb. Aufl. Halle 1785. Aug. Lud. Schotts Einleit.

in das Eherecht zu academ. und gemeinnützlichen Gebrauch. Nürnb. 1786. 8. Joh. Andr. Hofmann Handbuch des deutschen Eherechts nach den allgemeinen Grundsätzen des deutschen Rechts sowohl, als der besonderen Landes-, Stadt-, u. Orts-Rechte. Jena 1789. 8.

b) G. L. Böhmer *principia iuris canonici*, Lib. 3. Sect. 2. §. 310-416.

c) Deutsche Rechtsalterthümer dieses Gegenstandes lehren Paul Hachenberg in *Germania media* diss. quinta pag. 149 sq. Ge. Gebauer progr. *de indole connubiorum*; und *de dote germanica ad Taciti germ.* cap. 18. in seinen *Vestigiis iuris germ. antiquissimi*, N. 1 et 2. G. H. Ayrer diss. 1 et 2. *de iure connubiorum apud veteres Germanos.* Gotting. 1738.

d) Von Ausführungen über das besondere Provinzial-Eherecht verdient als ein gutes Muster empfohlen zu werden C. W. Ledderhose Hessen-Casselisches Kirchenrecht, Abschn. 8. Abth. 2. §. 193-294. S. 193-294.

§. 559.

Beförderung des Ehestandes; Hagestolzenrecht.

Allgemeine, auf die Beförderung des Ehestandes abzielende, Gesetze und Anstalten finden sich in Deutschland nicht; wenn wir derselben nunmehro gleich nicht weniger benöthigt seyn möchten, als Rom ihrer zu Augusts Zeiten bedurfte *a*). Nur das **Hagestolzenrecht** *b*) war, nach den besonderen Rechten einiger deutschen Provinzen, dem Ehescheuen doch einige Strafe. Denn vermöge desselben wurde nicht nur der ganze Nachlaß des im ehelosen Stande verstorbenen Leibeigenen vom Leibherrn in Anspruch genommen *c*); sondern auch jeder Freye *d*), welcher bis ins funfzigste Jahr unverheyrathet blieb, und in diesem Stande verstarb, war als Hagestolz dem Fiscus, oder dem Gutsherrn dergestalt leibeigen, daß ihnen der in **freyen Erbgütern bestehende Nachlaß** *e*) zufiel. Daher es auch ohnzweifel kommt, daß noch heutzutage die Hagestolzen dem pfälzischen **Wildfangsrechte** unterworfen sind *f*). In dieser Rücksicht wurde also unter dem Namen Hagestolzen-

recht ein wahres **Mortuarium** (§. 549) ausgeübt; und das Vorgeben, als ob daſſelbe eine Frucht mißverſtandener und in Deutſchland unrecht angewendeter römiſchen Geſetze ſey, verdient um ſo weniger Glauben, da es in Deutſchland ſchon zu einer Zeit üblich war, wo ſich noch keine andere Spur vom Gebrauche des römiſchen Rechts zeigt. Indeſſen iſt daſſelbe doch in den meiſten Landen, worin es ehedem üblich geweſen, in neueren Zeiten, wegen ſeiner Unzweckmäßigkeit abgeſchafft *g*). Die darüber ſprechenden Aufhebungsgeſetze entziehen jedoch den Leib- und Gutsherrn das nicht, was ſie unter dieſem Namen aus dem Nachlaſſe ihres ehelos verſtorbenen Gutsunterthanen zu fordern haben *h*).

a) Krünitz öconomiſche Encyclopädie; Art. Hageſtolz, Th. 21. S. 150 f. Ein Beyſpiel eines beſonderen Stadtgeſetzes gegen den Cölibat gibt das Danziger Stadtrecht, Th. 3. Cap. 2. §. 5.: "Wer unſer Stadt Bürger werden will, der ſoll bey vierzig Marken verbürgen, daß er ſich binnen Jahr und Tag allhie ehelich verändern will, und ob er das nicht thun würde, ſoll er ſeines Bürgerrechts und der obbeſchriebenen Buße verfallen ſeyn; und ob derſelbe wieder Bürger werden wollte, das ſoll ſtehen zu des Raths Erkänntniß; wenn er dann fähig erkandt wird, ſo ſoll er wiederum für die Wette gehen, ſich daſelbſt aufs neue vertragen" ꝛc.

b) F. G. Schottelius *de ſingularibus in Germania iuribus*, cap. 1. p. 1-32. Joh. Balth. Wernher *de iure hageſtolziatus*. Viteb. 1724; und in den *Enunciat. fori hodiern.* P. 2. p. 252 ſq. Joh. Ge. Scherz *de iure circa Hageſtolzios*. Arg. 1726. Joh. Paul Kress *de iure Hageſtolziatus praecipue in ducatu Guelpherbytano*. Helmſt. 1727. J. P. de Ludewig *differ. iuris romani et germ. in Hageſtolziatu exule in Germania*. Halae 1727. und in der *Collectione diſputat.* T. 3. n. 1. J. P. Kress *repetitio diſſertationis ſuae occaſione Hageſtolziatus a Domino de Ludewig in exilium dati*. Helmſt. 1728. Joh. Phil. Odelem *animaduerſiones ad Ludewigii diſſ.* Brunſ. 1728.

c) Joh. Carl Henr. Dreyer Beyträge zur Litteratur und Geſchichte des deutſchen Rechts, S. 41. de Behmer *novum ius controverſum*, obſ. 52.

d) Pufendorf Tom. 1. obſ. 92. bemerkt eine Urkunde des K. Lotharii für den Abt zu Lüneburg vom Jahr 1135, worin ſchon beſtimmt iſt: "Si quis mortuus fuerit de illis, qui *Elos* (Ehelos) dicuntur, de bonis eius duas partes abbas, tertiam aduocatus accipiat." In einer andern von 1515 ſagt H. Henrich zu Braunſchw. und Lüneb. ausdrücklich: Hans tom Broke ſey mit allem ſeinem Gute ihm vor eynen Hageſtolzen egbene geworden.

e) Kress diſſ. 1. cit. cap. 5. Pufendorf Tom. 2. p. 58.

f) Churpfälziſche Landes-Ordnung, Th. 5. S. 57. Von Wirtemberg ſ. Jo. Gottl. Breyer *elem. iuris publ. Wirtembergici*, §. 325. p. 584. (edit. 2. Tub. 1787.)

g) In Herzoglich Braunſchweig. Landen durch eine Conſtitution von 1727. ſ. Fredersdorff *Promtuarium* der Br. Wolf. L. O. Th. 1. S. 309. In Churbraunſchweigiſchen Landen im Jahr 1732. ſ. Willichs Auszug aus den Calenb. L. O. Th. 2. S. 8. Im Brandenburgiſchen Lande 1731. ſ. Helfeld in *Repertorio iuris priv.* Art. Hageſtolz.

h) Struben rechtl. Bed. Th. 2. Bed. 64. S. 245.

§. 560.

Von der Bedingung des eheloſen Standes in Verträgen und Teſtamenten.

Die Kraft der **Bedingung des eheloſen Standes** bey vertragsmäßigen Zuſagen und Vermächtniſſen, wird in Deutſchland allein nach Vorſchrift des neueren römiſchen Rechts *a)*, auch in Anſehung deſſen, was darin wegen eines Wittwers oder einer Wittwe verordnet iſt, beurtheilt *b)*, wenn gleich ein Hauptgrund, welchen Juſtinian bey ſeiner Geſetzgebung wegen der letzteren vor Augen haben mochte, heutzutage keines Beyfalls würdig gehalten wird *c)*.

a) Nov. 22. cap. 43 und 44. Authent. *Cui relictum* C. de indicta Viduitate.

b) Ge. Franzkius *Variorum reſolutionum*, Lib. 1. Qu. 15. p. 296-312. Jo. Salom. Brunquell diſſ. *de Conditione ſi non nupſerit vltimis voluntatibus adiecta.* Ienae 1728; und in ſeinen von König herausgegebenen *Opuſculis* Tom. 1. N. 5.

p. 165–220. C. L. Knorre rechtliche Entscheidung der Frage: Ob eine Jungfrau, welche sich verheirathet, die Erbschaft oder das Vermächtniß verliert, so ihr unter der Bedingung, dafern sie in jungfräulichen Stande verbleiben wird, hinterlassen worden? in seinen rechtl. Anmerk. S. 235 f.

e) Anderer Meinung ist Jo. Aug. Bach diss. *de Lege Iulia miscella eiusque vsu hodierno*, in seinen von Klotz herausgegebenen *Opusculis*. N. 6. S. 186.

§. 561.

Form der Ehe.

Bey der Anwendung der in deutschen Gesetzen enthaltenen Rechte der Eheleute wird vorausgesetzt, daß ihre Ehe in derjenigen **Form** vollzogen sey, welche durch bürgerliche und kirchliche Gesetze vorgeschrieben ist. Unter den **Augspurgischen Confessionsverwandten** ist **priesterliche Einsegnung** hierzu ein nothwendiges Erforderniß *a*). Das neuere **katholische Kirchenrecht** hingegen fordert nur dieses, daß der Eheconsens in Gegenwart zweyer Zeugen und desjenigen Pfarrers erklärt werden solle, zu dessen Gemeinde der Bräutigam oder die Braut gehören *b*); — **Parochus proprius.** — Alle in solcher Form nicht geschlossene Verbindungen haben keine Rechte und Wirkungen einer wahren Ehe, wenn man sie auch mit den Namen **Gewissens-Ehen, Bürgerliche Ehen** belegt *c*); und der **Concubinat** insonderheit gehört nach den kirchlichen Gesetzen sowohl, als nach unseren Reichsgesetzen zu den **leichtfertigen**, d. i. verbotenen Beywohnungen *d*), wobey folglich vernünftiger Weise auch keine Anwendung mehr von demjenigen Statt finden kann, was im römischen Rechte in ganz anderen Voraussetzungen verordnet war *e*); wenn nicht besondere Gesetze oder Herkommen darin ein anderes bestimmen *f*).

a) J. H. Böhmer *in iure eccles. protest.* Lib. 3. tit. 3. §. 39 sq. G. L. Böhmer *princip. iur. can.* §. 349. J. C. K. Schrö-

ters Abhandl. zur Erläuterung des deutſchen Rechts, Th. 2. S. 274 f. Gr. St. Wiesand diſſ. *de nonnullis coronae nuptialis iuribus.* Lipſ. 1761.

b) Concil. Trident. Seſſ. 24. de reformat. matrimonii cap. 1. — Es iſt Mißdeutung, wenn einige Rechtsgelehrten dieſe Verordnung mit Leyser Spec. 288. m. 10. und Spec. 585. auch von der prieſterlichen Trauung erklären. van Espen *in iure Eccl.* P. 2. S. 1. Tit. 12. cap. 5. §. 26. Tom. 1. p. 586. Holl in *Statiſtica eccleſiaſt.* p. 369. G. L. Böhmer l. c. Wiewohl prieſterliche Einſegnung auch in der katholiſchen Kirche ein altüblicher Gebrauch iſt. Ayrer *de iure connubiorum apud vet. Germ.* Sect. 2. §. 4.

c) Joh. Nic. Hertius *de matrimonio inſtaurato et conſcientiae;* in *opuſc.* Vol. 2. Tom. 3. p. 156 ſq. Sam. Frid. Willenberg *de matrimonio conſcientiae.* Ged. 1719. Henr. Godfr. Bauer comm. *de matrimonio conſcientiae.* Lipſ. 1760. C. H. S. Gatzert prol. de S. R. I. *principum Comitumue liberis ex matrimonio conſcientiae illegitimis.* Gieſſae 1773.

d) C. 1. *de Concubinariis* in Lib. VII. Decretalium. Lib. 5. Tit. 16. Reichspoliceyordnung vom J. 1530. Tit. 33; von 1548. Tit. 25. und 1577. Tit. 36. G. Z. Winckler *de genuino concubinatus ex mente Legum romanarum conceptu.* Lipſ. 1736.

e) Nov. 18. cap. 5 und Nov. 89. cap. 12. Pufendorf Tom. 1. obſ. 89. und Tom. 2. obſ. 49. *Deciſiones Caſſellanae,* T. 1. dec. 26. Struben rechtl. Bed. Th. 4. Bed. 130.

f) Siehe z. B. das Oſtfrieſ. Landr. B. 2. Cap. 24. und L. J. F. Höpfners Comm. über die Heineccianiſchen Inſtitutionen, §. 690. S. 692. (6te Aufl.) Kindii *quaeſt. for.* T. 1. cap. 25. und Tom. 4. cap. 71.

§. 562.

Eheverlöbniſſe.

Eheverlöbniſſe ſind Vorbereitungsverträge einer künftig zu vollziehenden Ehe, deren Natur und Wirkung hier aus den canoniſchen Rechten als bekannt vorausgeſetzt wird. Damit ſtimmt auch der deutſche Rechtsgrundſatz überein, daß Anwerbung keine Verbindung

macht *a*). Aber auch das hinzugekommene **Jawort** macht das Eheverlöbniß nach deutſchen Rechten eben ſo wenig verbindlich, als der Gebrauch der durchs Herkommen eingeführten Feyerlichkeiten des **Ringewechſelns** *b*), der **Brautgeſchenke** *c*), **Gaſtmähler** *d*) u. ſ. w. Ja! ſelbſt der erfolgte **Beyſchlaf** drückt dem Vertrage kein unauflösliches Siegel auf *e*), wenn es an der in den Geſetzen vorgeſchriebenen **Form der Eheverlöbniſſe** fehlt, wovon ihre vollkommene Verbindlichkeit allein abhängt *f*).

a) **Eiſenhart deutſches Recht in Sprüchwörtern, S. 93. oder S. 96. der 2ten Aufl.**

b) Chr. Thomasius *de pactis futurorum ſponſalium*, **vom Jawort.** Halae 1712. Petr. Müller *de annulo pronubo*, **vom Jawort und Trauring.** Jenae 1672. Joh. W. Hoffmann *de iurisprud. germ. ſymbol.* §. 5. **Eiſenhart a. a. O. S. 96. oder 99. der 2ten Aufl.** Hertius *de paroem.* L. 1. n. 65; in *Opuſculis* Vol. 2. Tom. 3. p. 339.

c) Grupen diſſ. *de donationibus ante nuptias, et ad quaeſtionem an oſculo virginitas delibetur.* Francof. (edit. 3.) 1756. 4. B. Bardili *de ſponſalitia largitate.* Tub. 1675.

d) Joh. Heumann *initia iuris politiae germ.* cap. 22. p. 232 ſq.

e) **Fr. Chriſtoph Jon. Fiſcher über die Probenächte der deutſchen Bauermädchen. Berl. u. Leipz. 1780. 8. A. F. Schott juriſt. Wochenblatt, Th. 2. S. 317 f.** Hommel *Rhapſ. Quaeſt.* P. 1. obſ. 244. **v. Bülow u. Hagemann B. 4. n. 65.**

f) Cap. 6. X. *de condit. appoſ.* Wernher Part. 3. obſ. 41. Leyser Sp. 294. J. H. Böhmer l. c. Lib. 4. tit. 1. §. 102. Berger *Electa proceſſ. matr.* th. 20. **Eiſenhart a. a. O. S. 98. oder 101. der 2ten Aufl.**

§. 563.

Oeffentliche und heimliche; auch Winkelverlöbniſſe.

Wenn dieſe in einem Lande oder Orte geſetzlich vorgeſchriebene Form beobachtet iſt, ſo entſtehen daraus **öffentliche Verlöbniſſe** — ſponſalia publica; — iſt aber etwas davon verabſäumt, ſo nennt man die der

künftigen Ehe wegen geschehene gegenseitige Zusage ein heimliches **Verlöbniß** — sponsalia clandestina; — wozu insonderheit die **Winkelverlöbnisse** gehören, von denen, außer den vermeintlichen Verlobten, Niemand Wissenschaft hat *a*). In Bestimmung der Erfordernisse öffentlicher Verlöbnisse weichen die Landesordnungen und Stadtgesetze zwar von einander ab *b*); jedoch kommen sie meistens in diesen Stücken überein, daß 1) ohne **Zeugen**, und 2) ohne **Einwilligung der Eltern** und **Vormünder** keine öffentliche Verlöbnisse entstehen. Bey Bauern pflegt auch 3) noch die Gegenwart des Pfarrers erforderlich zu seyn *c*); wovon in einigen Gegenden ihre öffentlichen Verlöbnisse den Namen einer **Weinkauflichen Copulation** erhalten. Auch verursacht 4) die Subordination im Soldatenstande, daß die Verlöbnisse nicht eher, als nach erlangtem **Trauscheine** des Vorgesetzten verbindlich sind *d*); dahingegen 5) die Einwilligung des Landesherrn bey andern in öffentlichen Bedienungen, insonderheit in der Residenz angestellten Personen, nur der Wohlanständigkeit wegen gesucht wird *e*).

a) Tob. Jac. Reinhart *de distinctione sponsaliorum in publica et clandestina.* Erf. 1729.

b) G. A. Jenichen *de necessario tutorum seu curatorum in sponsalibus minorum consensu;* in *Obs. sel. ad Leyseri medit. ad Pand.* Vol. XI. p. 25.

c) v. Bülow und Hagemann in den pract. Erörter. B. 3. n. 52.

d) A. R. Jes. Bunemann *de codicillis indulti connubialis militum s.* vom Trauschein. Stade 1736. J. H. Kirchhofs Abhandl. von Soldaten-Rechten, Cap. 4. S. 210 f. Ledderhose hessisches Kirchenrecht. §. 247 f.

e) Casp. Achat. Beck *de iure principis circa connubia ministrorum et vasallorum.* Jen. 1754. F. C. v. Moser Hofr. Th. 2. S. 166 f. Eine Ausnahme macht hierin das Hessen-Casselische Recht; s. Ledderhose a. a. O. §. 251.

§. 564.

Einwilligung der Eltern bey den Verlöbnissen der Kinder.

Was insonderheit die Einwilligung der Eltern zu den Verlobungen und nachherigen Heirathen ihrer Kinder anbetrifft, so weichen hierbey die deutschen Rechte in manchen Stücken von den Vorschriften des römischen ab *a*). Vorzüglich wird darin die Nothwendigkeit derselben nicht bloß auf **väterliche**, sondern überhaupt auf **elterliche Gewalt** *b*) über Kinder; — und an manchen Orten sogar schon auf die allgemeine den Eltern schuldige **Ehrfurcht** *c*) gegründet, woraus dann abzunehmen ist, wiefern auch der **Mutter** Genehmigung; — und nach bereits geendigter elterlichen Gewalt allenfalls noch beyder Eltern Einwilligung erforderlich sey. Indessen geht diese Nothwendigkeit der elterlichen Einwilligung **nach gemeinen deutschen Rechten** doch nicht so weit, daß eine ohne dieselbe bereits öffentlich vollzogene Ehe wieder getrennt werden müßte *d*); wenn sich gleich besondere Landesordnungen finden, welche das Recht der Eltern auch bis dahin ausdehnen *e*). Dagegen sind aber Eltern in solchen Fällen den Kindern keine väterliche Hülfe oder **Heirathsgut** zu geben schuldig; und in einigen Landen hat man auch, in Gefolge eines hierüber in dem sogenannten **Interim** ertheilten Winks *f*), daraus eine **Enterbungsursache** gemacht *g*). Da übrigens selbst nach den in deutschen Rechten hierbey angenommenen Gründen, die Nothwendigkeit der elterlichen Einwilligung zum eigenen Besten der Kinder vorgeschrieben ist, so darf dergleichen nicht aus despotischem Eigensinn verweigert werden; widrigenfalls die Obrigkeit die fehlende Einwilligung ergänzt *h*).

a) G. L. Böhmer diss. *de necessario parentum et curatorum consensu in nuptiis liberorum cum legitimorum, tum legitimatorum;* Halae 1740. und in seinen *Elect. iur. civ.* T. I. p. 642. Dess. Rechtsfälle; B. 2. n. 161. und B. 3. n. 188. [F. G. Hennig über die Rechte und Befugnisse der

Aeltern bey den Verheirathungen der Kinder, theoret. u. pract. abgehandelt. Wittenb. und Zerbſt 1797.]

b) Leyser Spec. 291. m. 8. Spec. 300. m. 13-17. Jon. Petr. de Ludewig *de differentiis iuris rom. et germ. in connubiali imperio conſenſuque parentum.* Halae 1721. Tob. Jac. Reinhart *de arbitrio patris et iure matris in nuptias filiarum.* Erf. 1732. Em. J. F. Manzel diſſert. *de aequali vtriusque parentum iure, qua conſenſu parentium in ſponſalia.* Roſt. 1760.

c) Siehe z. B. Ledderhoſe Heſſiſch. Kirchenrecht, §. 242.

d) Unter den catholiſchen Einwohnern des deutſchen Reichs verbietet dieſes ſchon das Tridentiniſche Concilium Sell. 24. *de reformatione matrimonii* c. 1. Eben das machte auch die den 15. May 1548 während des Reichstags zu Augsburg publicirte, und von einigen Städten angenommene kaiſerliche Erklärung Tit. 21. §. 9. zur Regel. Sammlung der Reichsabſchiede, Th. 2. S. 564 f. Der Gerichtsgebrauch befolgt dieſelbe, wenn ſie gleich einigen Widerſpruch findet. S. Schott a. a. O. S. 186.

e) Siehe z. B. von Braunſchw. Lüneburgiſchen Landen die Eheverlöbniß-Conſtitution von 1733. bey Willich in dem Auszuge aus den Calenb. L. O. Th. 1. S. 649 f. Pufendorf Tom. 3. obſ. 43. v. Bülow und Hagemann in den pract. Erört. B. 3. n. 53.

f) S. die not. *d)* angeführte kaiſerl Erklärung, §. 10.

g) Und zwar nach einigen in Anſehung des ganzen Pflichttheils z. B. im Holſteiniſchen; ſ. Schraders Handbuch der Holſteiniſchen Rechte, Th. 1. S. 241. Auch im Oldenburgiſchen ſ. *Corp. Conſt. Oldenb.* P. 1. p. 74. Desgleichen zu Hamburg. Edict des Raths vom 1ſten Oct. 1676. J. A. Hofmanns Eherecht, S. 29. In den Braunſchw. Lüneburgiſchen Landen findet die Enterbung nur bis zur Hälfte des Pflichttheils Statt. S. die Eheverlöbnißconſtitution von 1733. bey Willich a. a. O. Th. 1. S. 649. Fr. Aug. Wilh. de Witzendorf diſſ. *de exheredatione liberorum ſine conſenſu parentum nuptias contrahentium.* Gott. 1757. M. H. Griebner *de exheredatione liberorum ſine parentum conſenſu ſponſalia contrahentium.* Lipſ. 1707.

h) G. L. Böhmer in *princip. iur. can.* §. 370. Ern. Tenzel diſſ. *de parentum conſenſus per magiſtratum circa liberorum*

ſponſalia ſuppletione. Erf. 1710. Ledderhoſe im Heſſiſchen Kirchenrecht. §. 243. S. 209 f. Kindii *quaeſt. for.* T. 1. cap. 82. v. Bülow und Hagemann in den pract. Erört. B. 4. n. 64. — Wie es nach Holſteiniſchen Rechten wegen Angabe der Urſachen der verweigerten Einwilligung gehalten werde, zeigt Schrader a. a. O.

§. 565.

Trennung der Verlöbniſſe.

Auch **Oeffentliche Verlöbniſſe** dürfen in Deutſchland nach der Regel des canoniſchen Rechts mit beyder Theile Willen wiederum aufgehoben werden *a*); wofern nicht beſondere Landesordnungen vorſchreiben, daß ſolches nur nach rechtlichem Erkenntniſſe des Conſiſtorii geſchehen ſoll *b*). Wenn ein Theil aber gegen des anderen Willen, ohne gerechte Urſach davon abſpringt, ſo hat der unſchuldige Theil deßhalb **Entſchädigung** zu fordern, welche entweder nach dem Inhalt der bereits vorhandenen Ehepacten, oder ſonſt nach richterlichem Ermeſſen mit Rückſicht auf Stand und Vermögen beyder Theile beſtimmt wird *c*).

a) Cap. 2. X. *de Sponſalibus.* G. F. Deinlein diſſ. *de mutuo diſſenſu ſponſalitio absque conſiſtorii cognitione et auctoritate valido.* Alt. 1743. Berger *Electa proc. matrimon.* th. 42. Leyser Spec. 295. m. 1.

b) Dergleichen Vorſchrift hat das Hohenlohiſche Landr. Th. 1. Tit. 1. § 8 und 9. S. 4 f. wobey auch feſtgeſetzt iſt, daß auf dieſen Fall die Ehepfänder der Obrigkeit verfallen; und dieſelben zu milden Sachen angewendet werden.

c) Ledderhoſe Heſſiſches Kirchenr. §. 114. S. 182. Mevius *ad ius Lub.* Lib. 1. Tit. 6. ad rubrum. Deſſelben *Deciſiones* P. 3. dec. 382. und 383. P. 6. dec. 225. 226. 227. P. 8. dec. 42.

§. 566.

Eheſtiftungen.

Wenn Brautleute, oder auch Ehegatten *a*) es nicht bey demjenigen wollen bewenden laſſen, was die gemei-

nen Rechte als Wirkung einer in gesetzlicher Form vollzogenen Ehe bestimmt haben, so werden **Ehestiftungen** oder **Ehepacten** *b*) errichtet; worauf auch die Eintheilung in **verdingte** und **unverdingte** Ehen ihren Bezug hat. Solche **Eheverträge**, welche auch den Namen **Ehezärter, Heirathsnotul, Hillich, Ehelich** führen, sind Verträge, worin beyde Theile verabreden: 1) was sie einander zubringen; 2) wie sie sich während der Ehe gegen einander verhalten wollen; und 3) wie es nach dem Tode eines oder beyder Theile wegen der Erbfolge gehalten werden soll. Auch in Ansehung dieser Verträge, wenn sie in der vorgeschriebenen Form errichtet sind, hat der Grundsatz: **Willkühr bricht Stadt- und Landrecht**, volle Anwendung (§. 55) *c*).

a) Hab. Brewer *an matrimonio iam indefinite contracto adhuc pacta dotalia condi queant?* Bonn 1782.

b) Andr. Kohl tractationes duae: prior *de pactis dotalibus*; altera *de successione coniugum.* Lipſ. 1650. neueſte Aufl. Francof. 1731. 4. Sam. Frid. Willenberg *de pactis ante nuptialibus.* Gedan. 1727. Aug. de Balthasar diſſ. 1. et 2. *de praerogatiua iuris germ. prae romano in materia pactorum dotalium*; Gryph. 1739. Leyser in *med. ad Pandect.* Spec. 307-310.

c) Andr. Flor. Rivinus *de pactis dotalibus in quantum statutis derogent vel minus.* Lipſ. 1723.

§. 567.
Deren Form.

Durch allgemeine deutsche Gesetze oder Herkommen ist keine besondere **Form** der Ehestiftungen vorgeschrieben; und nur die Vorsorge wegen künftigen Beweises bestimmt nach denselben die Entschließung der contrahirenden Personen, ob sie **verbriefte**, oder **unverbriefte Gedinge** eingehen wollen; — ob sie dabey Zeugen zuziehen, oder allenfalls gerichtliche Bestätigung derselben zu suchen dienlich finden (§. 188). Wo aber besondere Landesordnungen und Stadtgesetze eins oder das andere

entweder überhaupt allen Unterthanen, — oder auch nur gewissen Ständen (§. 186) *a*) vorschreiben, da findet eine besondere zu beobachtende Form der Ehestiftungen Statt. Uebrigens kann auch schon die Beschaffenheit der Güter, worüber in den Heirathsverträgen disponirt wird, eine sonst nicht vorgeschriebene Bestätigung derselben nöthig machen (§. 259 und 535). Auf alle Fälle muß alsdann eine zweckmäßige richterliche Untersuchung des Inhalts solcher Verträge vor der Bestätigung hergehen, weil ohne dieses die ganze Handlung auf ein unnützes Sportuliren hinausläuft *b*).

a) Siehe z. B. die Solmische Landesordnung, Th. 2. Tit. 18. §. 4.

b) Leyser Sp. 310. m. 5. 6. G. L. Böhmer diss. *de confirmatione et infirmatione pactorum dotalium iudiciali sec. ius Brunsv. Luneb.* Gottingae 1781.

§. 568.

Inhalt der Ehestiftung. Ueberhaupt.

Alles was in den deutschen Ehestiftungen festgesetzt wird, hat gewöhnlich auf die beyden Hauptfälle Bezug: **ob Kinder erfolgen, oder nicht**; in welcher Rücksicht die Ehen selbst **berennte** oder **unberennte, — beerbte** und **unbeerbte** — Ehen genannt werden *a*). Derjenige Inhalt der Ehestiftungen, welcher die Rechte und Verbindlichkeiten auf den Fall einer unberennten Ehe bestimmt, verliert natürlicher Weise seine Kraft, wenn Kinder in der Ehe erfolgen, und den Zeitpunct erleben, da der Vertrag nach der Absicht der Contrahenten in Erfüllung gehen soll. Nur in so fern hat der sonst zu unbestimmt gefaßte Grundsatz: **Kinderzeugen bricht Ehestiftung** — seine Richtigkeit *b*).

a) Dreyer in den Miscellaneen des deutschen Rechts; S. 49.

b) J. F. Eisenhart teutsches Recht in Sprüchw. S. 136 f. und 145 der 2ten Aufl. Ebendesselben diss. *de pactis dotalibus ob superuenientiam liberorum haud tollendis.* Helmst. 1764. und in seinen *Opusculis* (Halae 1771. 4.) N. 14. p. 267.

Pütters Rechtsfälle, B. 1. T. 1. S. 51. Vergl. Pufendorf T. 2. obs. 173.

§. 569.

Insonderheit I) Erziehung der Kinder.

Der erste Punct, welcher nach heutigen deutschen Rechten in den Ehestiftungen zu bestimmen ist, betrifft die **Erziehung** *a*) der Kinder, und wenn insonderheit beyde Eltern nicht einerley Glaubensgenossen sind, in welcher Religion die Kinder erzogen werden sollen? Dieses vertragsmäßig zu bestimmen, haben beyde Eltern ein gleiches natürliches Recht *b*). Wenn sie davon in den Ehepacten keinen Gebrauch gemacht haben; und auch durch Landesordnungen darüber nichts festgesetzt ist *c*), so gibt der Wille des Ehemannes allein den Ausschlag *d*). Aber dieser sowohl, als die gemeinschaftliche Abrede der beyden Eltern über diesen Punct, hat nur so lange Wirkung, bis die Kinder zu den **Unterscheidungsjahren** gelangt sind *e*).

a) Joh. Henr. Kirchhoff comm. *de eo quod iustum est circa educationem liberorum.* Lemgoviae 1741. 8.

b) Fr. Lud. Hunefeld *de iuribus et potestate parentum, eorumque auctoritate et officio circa religionem liberorum.* Jen. 1701. Fr. Ulr. Pestel *num pacta dotalia quibus cautum, vt masculi patris feminae matris religione imbuantur, sint seruanda.* Rint. 1752.

c) Ch. Jac. von Zwierlein: Ist ein Landesherr befugt, eine Verordnung zu geben, nach welcher die Kinder aus vermischten Ehen so getheilt werden, daß die Söhne dem Glauben des Vaters, die Töchter der Mutter folgen? Desgleichen: Ist ein Landesherr befugt, einer Verordnung über vermischte Ehen eine Strafe gegen die Uebertreter anzuhängen? In seinen Nebenstunden Abhandl. 9 und 10. S. 169 f. Von Hessischen Rechten in diesem Stücke s. Ledderhose im Hessischen Kirchenrecht, S. 244 f.

d) Durr diss. *de patria potestate circa religionem liberorum;* Mogunt. 1775 et in Schmidtii thesauro iur. eccles. T. 6. N. 18. p. 674.

*) (Von Steck) Abhandlung von den zur Religionsänderung erforderlichen Unterſcheidungsjahren, vornehmlich der aus vermiſchten Ehen erzeugten Kinder; in ſeinen Abhandl. aus dem deutſchen Staats- und Lehnrechte S. 1–16.

§. 570.

II) Gegenſeitige Erbfolge der Ehegatten; Einfache und gemiſchte Eheverträge.

Einen zweyten Hauptpunkt des Inhalts der Eheſtiftungen pflegt die **gegenſeitige Erbfolge** der Ehegatten *) auszumachen. So weit die darüber genommenen Abreden bloß **Heirathsgut** und **Widerlage** — dos et donatio propter nuptias — zum Gegenſtande haben, iſt ihre Gültigkeit auch nach römiſchem Rechte keinem gegründeten Zweifel ausgeſetzt *a*). Daß aber beyde Theile auch ihr übriges Vermögen einander auf den Todesfall in den Heirathsverträgen vertragsmäßig zuſichern könnten, dawider hatte geſunder deutſcher Menſchenverſtand eben ſo wenig, als gegen andere Erbverträge etwas einzuwenden; — bis eine unverſtändige Anwendung römiſcher Grundſätze unſeren Rechtsgelehrten die Köpfe ſo weit verdreht hatte, daß ſie die Mißgeburt eines Unterſchiedes zwiſchen **einfachen** und **gemiſchten** Eheverträgen — pacta dotalia ſimplicia et mixta — in die juriſtiſche Welt brachten *b*). Jene haben die Natur aller wahren Verträge, welche keinen einſeitigen Widerruf geſtattet, und erfordern auch keine äußerliche Feyerlichkeit *c*); dieſe hingegen ſollen zugleich letzte Willensverordnungen ſeyn, und folglich auch nur unter den dazu vorgeſchriebenen Feyerlichkeiten gültiger Weiſe errichtet werden können. Die Abſicht aber, einen Ehevertrag von der letzteren Art zu errichten, ſoll ſchon aus dem Gebrauche der Worte **ſuccediren** — **erben** — **vermachen** abzunehmen ſeyn *d*).

[*) — Gewöhnlich auch der Kinder, ſowohl aus der zu ſchließenden, als aus einer früheren Ehe. Der Rechtsbeſtand dieſes

Theils der Eheſtiftung beruht unter den contrahirenden Ehegatten auf der gegenſeitigen Einwilligung, die nicht zugegogenen Kinder aber müſſen ihn als eine *diuiſio parentum inter liberos* anerkennen, wozu es weder Solennitäten, noch, ſofern nicht die legitima verletzt iſt, der Einwilligung der Kinder bedarf.]

a) L. 5. et 6. *C. de pactis conuentis.* Pufendorf Tom. 1. obſ. 209. und Tom. 3. obſ. 116. Eine nöthige Einſchränkung des Geſagten iſt weiter ausgeführt von Gebh. Chr. Bastineller in pr. *de pactis dotalibus ne poſt mariti obitum coniugi ſuperſtiti dos omnino reddatur, inualidis.* Viteb. 1754.

b) Phil. Jac. Grau *de mixtura incongrua iuris romani et germanici in practicorum diſtinctione pactorum dotalium in ſimplicia et mixta.* Marb. 1744. Aem. Lud. Homberck *de origine atque indole diſtinctionis pactorum dotalium in ſimplicia et mixta eorumque recta interpretatione.* Marb. 1749. Franc. Just. Kortholt diſſ. *de pactis dotalibus ſecundum ius comm. et ſtatut. Francof. conſideratis.* Gieſſae 1768. Gosw. Jos. de Buininck *error pragmaticorum circa diſtinctionem pactorum dotalium in ſimplicia et mixta.* Francof. et Lipſ. 1770. 8. Hommel *Rhapſod. quaeſt.* obſ. 203. Voet in Comm. ad Pand. Lib. 23. Tit. 4.

c) Joh. Chr. Hartmann diſſ. *de pactis dotalibus in vim contractus iuris.* Erf. 1716. Joh. Gottfr. Bauer *de quarta trebellianica in pacto nuptiali exule.* Lipſ. 1731; und in ſeinen *Opuſculis.* Tom. 1. n. 7. p. 119.

d) Ge. Melch. de Ludolf *obſ. forenſ.* Parte 3. obſ. 274. p. 186 f. Aug. de Leyser *de pactorum dotalium per modum contractus et vltimae voluntatis diſcrimine;* in *meditat. ad Pand.* Sp. 308. D. G. Struben von widerruflichen und unwiderruflichen Eheſtiftungen; in den rechtl. Bed. Th. 2. Bed. 63. S. 243.

§. 571.

Beſtimmung des Werthes, und heutigen Gebrauchs dieſer Verſchiedenheit.

So unvernünftig dieſe Theorie von **gemiſchten Heirathsverträgen** an ſich ſelbſt iſt; — ſo wenig eben deßwegen ihre Annahme und practiſcher Gebrauch ver-

muthet werden darf, — so gewiß dieselbe verdient hätte, auch in solchen Landen und Orten, wo sie erweislich eingeführt ist *a*), durch eine vernünftigere Gesetzgebung, aus den Gerichten wiederum verwiesen zu werden, um dadurch Treue und Glauben unter Ehegatten, welche jene juristische Mißgeburt wankend gemacht hat, wieder zu befestigen *b*); — so müssen dennoch **Richter** sich bescheiden, daß sie ein dafür sprechendes Gesetz oder dem gleich stehendes erweisliches Herkommen, in ihren Erkenntnissen zu befolgen schuldig sind; wenn sie gleich daran die gesetzgebende Klugheit vermissen (§. 88.) Einen gemeinen Gebrauch hat übrigens diese Theorie nicht *c*). Aus der ganzen gegenwärtigen Lage dieser Sache ist aber schon abzunehmen, wie viel **Vorsicht** bey Abfassung der Ehestiftungen in dieser Rücksicht nöthig sey, um nicht den Keim zu endlosen Rechtshändeln hineinzulegen *d*).

a) Als Beyspiele von besondern Gesetzen, welche diese wunderbare Theorie bestätigen, sind hier anzumerken: Die Solmische L. O. Th. 2. Tit. 18. § 5. 6. Frankfurter Reformation, Th. 3. Tit. 2. §. 4. 5. Orth Th. 3. S. 16. Die Anhaltsche Landes- und Proceßordnung, Tit. 36. S. 89. Schauenburgische Policeyordnung, Cap. 18. und Rottmanns Anmerkungen dazu S. 199 f. Das hessische Landrecht für die Ober-Grafschaft Katzenelnbogen, Tit. Von Ehestiftung; in von Selchow Magazin für die d. R. B. 1. S. 609.

b) G. H. Ayrer progr. *de pactorum successoriorum inter coniuges stabilitate legibus firmius stabilienda.* Gott. 1760. J. H. Böhmer diss. *de successione coniugum ex pactis dotalibus*; in *Exercit. ad Pand.* T. IV. p. 667. Idem diss. *de iure futuro*, cap. 2. §. 20. Ibid. T. 1. p. 195.

c) Pütters Rechtsfälle, Th. 1. S. 454. M. G. Pauli *de diuisionis pactorum dotalium in simplicia et mixta origine auctoritateque praesenti.* Viteb. 1717. de Selchow in *elem. iur. germ.* §. 306. not. 3.

d) Anleitung dazu gibt: J. Claproth in der Rechtswissenschaft der Verträge, Th. 1. §. 160. S. 485 f.

§. 572.

III) Ungleiche Ehen; 1) Vermögen der Ehepacten. a) Deren Natur und Benennungen.

Da die Ehrenvorzüge des Standes in der bürgerlichen Gesellschaft, so wie alle davon abhängende Rechte, von der Art sind, daß ein jeder, dem sie durch Geburt oder Heirath zukommen würden, für sich und seine **künftigen** *a*) Kinder denselben entsagen darf; so kann auch durch die Ehepacten in Ansehung der Frau bedungen werden, daß sie keinen Antheil an den Standesvorrechten ihres Gemahls nehmen, und daß auch die von ihr in solcher Ehe gebornen Kinder nicht den Namen, Titel und Wappen ihres Vaters führen, auch nicht das Vermögen des Vaters gleich anderen ehelich gebornen Kindern erben; sondern daß Mutter und Kinder mit den Namen, und Unterhalt zufrieden seyn sollen, welcher ihnen im Heirathsvertrage angewiesen ist. Diese Versorgung bezeichnete man vor Alters mit dem allgemeinen Namen **Morgengabe** *b*), wovon diese Art vertragsmäßig **ungleicher Ehen** — matrimonium inaequale pacto tale — den Namen Morganatischer Ehen — matrimonium ad morganaticam, morgengabicam — erhalten hat *c*). Man nennt sie auch matrimonium ad legem salicam, **Ehen zur linken Hand, eine Heirath ins Blut aber nicht in Stande oder Gut** *d*).

a) Leyser Sp. 299. m. 3. 4.

b) Der Ausdruck, Morgengabe, wird gleichbedeutend mit donatio propter nuptias, Viduum, gratuita donatio u. s. w. gebraucht. S. Adelung in *Gloss. manual.* Tom. 4. p. 749. Von andern Ableitungen dieser Benennung siehe Struv in *iurisprudentia heroica*, Tom. 2. pag. 115. Justus Möser patriotische Phantasien, Th. 4. n. 31. S. 118 f.

c) Die vorzüglichsten Schriften von diesen Ehen sind: Christ. Schöne diss. *de matrimonio ad morganaticam.* Bremae 1668. Henr. Linck *de matrimonio lege salica s. ad morganaticam contracto.* Alt. 1676. Gabr. Schweder diss. *de matrimonio ad morganaticam.* Tub. 1684; in seinen dissert. T. 1. Jac.

ZETZKII diſſ. *de matrimonio ad morganaticam.* Regiom. 1692. JOH. BARTH diſſ. *de concubinatus et matrimonii ad morganaticum conuenientia et disconuenientia.* Argent. 1733. DAN. NETTELBLADT diſſ. *an et quatenus matrimonium ad morganaticum pacto tale licitum ſit?* Hal. 1748. Unmaßgebliches Erachten über die Ehen ſo bishero nach morganatiſchem Recht geſchloſſen worden; in Lünigs Staats-Conſiliis, Tom. 2. p. 1558. SAM. FRIED. WILLENBERG diſſ. *de matrimonio ad morganaticam contracto;* in ſeinen *Selectis iur. matrimonialis*, p. 379. J. J. Moſers Familien-Staatsrecht, Th. 2. S. 165 f.

d) MYLER AB EHRENBACH *Camologia, ſ. de matrimon. perſon. illuſtr.* (Stuttgart 1664 und 1723. 4.) cap. 6. n. 5.

§. 573.

b) Abſicht derſelben; und Befugniß ſolche Ehen einzugehen.

Die Hauptabſicht dieſer Ehe iſt dahin gerichtet, einen Theil des Aufwandes zu erſparen, welchen eine ſtandesmäßige Heirath erfordern würde, und dadurch die Ehre und das Anſehen einer Familie deſto beſſer zu erhalten. Es folgt hieraus, daß alle Mannsperſonen aus ſolchen Familien, denen hieran gelegen ſeyn kann, dergleichen einzugehen berechtigt ſind; und daß dieſe Befugniß nicht bloß auf den hohen und unmittelbaren Adel einzuſchränken ſey *a*); wenn der landſäſſige Adel nicht durch beſondere Landesgeſetze angewieſen iſt, deßhalb Erlaubniß zu ſuchen *b*), oder aus Vorſicht einen ſolchen Ehevertrag beſtätigen zu laſſen, von den Theilnehmern dienlich gefunden wird. Die Autonomie hat auch bisweilen gewiſſen Perſonen unterſagt, ſich ſtandesmäßig zu vermählen *c*).

a) LEYSER Sp. 299. m. 2. JOH. CAR. NAEVIUS diſſ. *an matrimonium ad morganaticam a principibus et perſonis illuſtribus tantum, an etiam a nobilibus, rite contrahi poſſit?* Viteb. 1729. ERN. WILH. STRECKER *de ſplendore familiarum illuſtrium conſeruando*, §. 1. 2. Anderer Meinung ſind: LUDOLF *de iure feminarum illuſtrium*, P. 1. §. 15. n. 3. CRAMER *de nobilitate auita*, cap. 4. §. 4. p. 238 ſq. DE SELCHOW diſſ.

de matrimonio nobilis cum vili et turpi persona, §. 21. In Electis iur. germ. p. 384.

b) Ein Beyspiel gibt das allgem. Landrecht für die preuß. Staaten, Th. 2. Tit. 1. §. 836 f. B. 3. S. 104.

c) Joh. Ernst Fr. Danz über Familiengesetze des teutschen hohen Adels, welche standesmäßige Vermählungen untersagen. Frankf. a. M. 1793. 8.

§. 574.

c) Wirkungen derselben.

Eine solche morganatische Ehe ist ihrer Natur nach eine **wahre, kirchlich vollkommene, aber bürgerlich unvollkommene Ehe.** Die Frau ist also eine **wahre Ehefrau**, und keine **Concubine**, und die mit ihr erzeugten Kinder sind folglich **ehelich geborne Kinder** (§. 572). In Lehn- und Stammgütern ihres Vaters kommen sie zwar in keinem Falle zur Erbfolge, in den übrigen freyen Erbgütern desselben können sie ihn aber doch auf den Fall beerben, wenn bey seinem Ableben keine andere ebenbürtige Kinder vorhanden sind *a)*. Den in solchem Stande gebornen Kindern des hohen Adels darf auch durch keine nachherige Standeserhöhung, zum Nachtheil des Hauses, das Recht ebenbürtiger Kinder beygelegt werden *b)*.

a) II. F. 26. und 29.

b) Wahlcapitulation K. Leopold II. Art. 22. §. 4.

§. 575.

2) Gesetzlich ungleiche Ehen; a) allgemeiner Begriff derselben.

Außer diesen vertragsmäßig **ungleichen Ehen** gibt es noch andere, die wegen Verschiedenheit der Abkunft und der davon abhangenden Standesvorzüge der Verehlichten nach **Gesetzen** oder **Herkommen** für ungleich gehalten werden *a)*. Zufolge allgemeiner Begriffe können hier so mancherley Arten **ungleicher** oder **unstandesmäßiger Ehen** gedacht werden, als es verschiedene Ab-

stufungen des Ranges in der bürgerlichen Gesellschaft gibt. Im eigentlichen oder juristischen Verstande wird aber nur diejenige eheliche Verbindung eine **wahre ungleiche, oder Mißheirath** — disparagium, matrimonium vere inaequale — genannt, welche im Staat nicht alle rechtliche Wirkungen einer standesmäßigen Heirath hervorbringt, und insonderheit in Ansehung der aus solcher Ehe erzeugten Kinder einen Verlust einiger oder aller Standes- und Geburtsvorzüge ihres Vaters nach sich zieht *b*). Bey Heirathen der Personen unterschiedenen Ranges, welche keinen Verlust irgend eines rechtlichen Standesvorzugs wirken, von **Mißheirathen** reden, gehört zu den aristokratischen Lächerlichkeiten. Hieraus läßt sich schon von selbst abnehmen, wiefern es für Mißheirath gehalten werden könne, wenn eine Dame aus einem Geschlechte des hohen oder niederen Adels unter ihren Stand heirathet *c*).

a) Gerh. Feltmanni *Liber de impari matrimonio.* Bremae 1691. 8. und in seinen *Operibus* Tom. VII. Sam. Frid. Willenberg diss. *de matrimonio imparium.* Gedan. 1714. in seinen *Selectis iur. matrim.* p. 338 sq. Joh. Chr. Schröter *differentiae iuris rom. et germ. circa matrimonium impar.* Jen. 1731. Petr. Gallade *de matrimonio ciuiliter inaequali.* Heidelb. 1764. Westphal teutsches Privatrecht, Th. 1. Abhandl. 42. S. 470 f. J. St. Pütter über Mißheirathen deutscher Fürsten und Grafen. Götting. 1796. 8.

b) Eines Ungenannten (Aug. Friedr. Batz) Entwickelung des Begriffs unstandesmäßiger Ehen der deutschen Reichsstände. — 1781. 4.

c) Von den rechtlichen Wirkungen ungleicher Ehen adeliger Frauenzimmer s. Mader a. a. O. B. 9. n. 1. und Lederhose kl. Schriften. Th. 2. S. 25.

§. 576.

b) Dessen nähere Bestimmung nach der alten deutschen Verfassung.

Mehr hat die Sache auf sich, wenn Mannspersonen unter ihren Stand heirathen, weil hierbey die Rechte des

Standes der künftigen Kinder hauptsächlich in Frage kommen. Nach ursprünglich deutschen, auf ein uraltes Herkommen beruhenden Begriffen, war nur diejenige Heirath eine wahre Mißheirath, welche ein **Freygeborner** (§. 328) mit einer **Unfreyen**, oder **Person von knechtischer Herkunft**, einging *a*). Aller anderer Unterschied der Heerschilde (§. 390) oder des Ranges unter Freygebornen kam in Ansehung der rechtlichen Wirkungen ihrer Ehen in keine Betrachtung. **Rittersweib hatet auch Rittersrecht**; und nur bey solchen Vortheilen besonderer adeligen Genossenschaften, deren Genuß der Uradel erst in späteren Zeiten auf eine vollkommene Ahnenprobe einzuschränken vermocht hat (§. 378), ist man von diesem Grundsatze etwas abgewichen *b*). Im übrigen hielt man es noch bis zum Jahre 1740 für einen juristischen Glaubensartikel: vbi ingenuus ingenuam duxisset, nullum esse disparagium *c*); zumahl wenn die Freygeborne ehrenvoller Geburt des dritten Standes und guter Erziehung war. — Nur wenn der Freygeborne eine Leibeigene oder Freygelassene geheirathet hatte, **folgte das Kind der ärgeren Hand** (§. 539).

a) Lex Salica Tit. 14. cap. 6. 11. Georgisch p. 38. Lex Ripuar. Tit. 58. cap. 15. Georgisch p. 171. Lex Burgundionum Tit. 35. §. 2. Georgisch p. 363. Lex Alemannorum Tit. 57. Georgisch p. 220. Nach einem bey Adamo Bremensi in *histor. eccles.* Lib. 1. cap. 5. (bey Leibnitz Tom. 1. p. 76.) befindlichen Zeugniß, welches von ihm aus dem Meginhartho *de miraculis S. Alexandri* (bey Schrid in *biblioth. histor. gottingensi* p. 3.) genommen ist, wurde es in den ältesten Zeiten auch für ein disparagium oder wahre Mißheirath gehalten, wenn Jemand ein Frauenzimmer aus einem andern Volke geheirathet hatte, wenn sie gleich in ihrem Vaterlande von eben so hoher Geburt war. Wovon sich auch noch eine Spur in c. 1. X. *de sponsalibus et matrimonio* findet. S. hiervon, so wie von der im Text hier aufgestellten Regel Joh. Ge. Estor diff. *exhibens vestigia iuris germanici in iure canon. et quidem* c. 1. X. *de sponsalibus de odio in matrimonia inaequalia et restricto iure nobilitatis*

germanicae quoad connubia. Jen. 1740. und vermehrt 1750. G. L. Böhmer diſſ. *de impari matrimonio et iure liberorum ex eo natorum circa ſucceſſionem feudalem.* Gotting. 1755.

b) Hertius *de paroemiis* Lib. 2. paroem. 7. in *Opuſc.* Vol. 2. Tom. 3. p. 398 ſq. Eiſenhart d. R. in Sprüchwörtern, S. 117. Casp. Math. Müller *de matrimonio nobilis cum ignobili.* Roſt. 1707. Jon. Chr. Lorber a Störchen, ſ. Reſpond. Henr. Sondinger diſſ. *de nobili immediato cum perſona ruſtica nuptias contrahente nobilitate ſua et feudis ante iam habitis ſecundum iurà germonica in perpetuum privato.* Bamb. 1755.; auch in Maders Reichsritterſchaftlichen Magazin, Th. 2. n. 16. Pütters Rechtsfälle, n. 205. Jo. H. Chr. de Selchow diſſ. *de matrimonio nobili cum vili et turpi perſona praeſertim ruſtica.* Gotting. 1755. und in ſeinen *Electis iur. german.* exerc. 6. p. 349. Auch bey Mader a. a. O. Th. 2. n. 24. Henrici Sondinger *Vindiciae diſſertationis de nobili immediato cum perſona ruſtica nuptias contrahente* etc. Bamberg 1763. Ein dieſe Gattung von Heirathen betreffendes Rechtsgutachten findet ſich auch in Weſtphals teutſch. Privatrecht, Th. 1. S. 477. S. auch (von Horix) die Ehre des Bürgerſtandes (1791. 8.) §. 24. S. 71.

c) Siehe z. B. Henr. Coccii diſſ. *de coniugio inaequali perſonarum illuſtrium.* Heidelb. 1687-1714. Chr. Thomaſius in ſeinen juriſtiſchen Händeln, Th. 2. n. 3. S. 107 f. und Th. 3. n. 3. S. 197. von Ludewig in Comment. über die goldene Bulle; Th. 2. S. 1359. und in den *Conſiliis Hallenſibus*, T. 2. Lib. 2. p. 971 ſq. de Leyser Spec. 299. m. 5. de Ludolf *de iure fem. illuſtr.* P. 1. §. 11. p. 24. (edit. 1735.)

§. 577.

c) Nach der neueren Reichsgeſetzgebung.

Nachdem aber K. Carl VII. in der Wahlcapitulation hatte verſprechen müſſen, keinen aus unſtreitig notoriſcher Mißheirath erzeugten Kindern eines Reichsſtandes, oder aus ſolchem Hauſe entſproſſenen Herrn, zu Verkleinerung des Hauſes, die väterlichen Titel, Ehren und Würden beyzu-

legen; vielweniger dieselben zum Nachtheile der wahren Erbfolger, und ohne deren besondere Einwilligung für ebenbürtig und successionsfähig zu erklären; auch wo dergleichen vorhin bereits geschehen, solches für null und nichtig ansehen und achten zu wollen *a*); da entstand erst die sehr streitige Frage: was eigentlich notorische Mißheirathen sind? worüber man sich so wenig hat vereinigen können *b*), daß es in der Wahlcapitulation seit dem Jahre 1790 dem Kaiser zur Pflicht gemacht wurde, zur näheren Bestimmung dieses Begriffs einen Reichsschluß bald möglichst zu veranlassen, der indessen nicht erfolgt ist.

a) Wahlcapitulation, Art. 22. §. 4. Einige Anmerkungen über die Worte: unstreitige notorische Mißheirathen, in Meiners und Spittlers götting. histor. Magazin B. 5. St. 1. S. 42 f. Häberlins pragmat. Geschichte der Wahlcapit. S. 297 und 412 f.

b) Von Schriften, welche allgemeine Untersuchungen dieses Gegenstandes enthalten, sind außer den bereits angeführten, hier insonderheit noch folgende anzumerken: D. G. Struben in den Nebenstunden, Th. 3. S. 433. und Th. 5. S. 224 f. und 540 f. Jo. God. Bauer pr. *de matrimonio principis imperii inaequali*; Lipf. 1751. und in seinen *Opusc.* T. 2. p. 369. Joh. Mich. Dahm (oder der Resp. Fr. Ant. Dürr) diss. *de matrimonio aequali et inaequali personarum illustrium in Germania*, vulgo von Standes- und Mißheirathen. Mog. 1751. und in Ant. Schmidtii *Thesauro dissert.* T. 6. n. 16. J. J. Mosers teutsches Staatsrecht; Th. 19. S. 1 f. und in dem Familien-Staatsrecht, Th. 2. S. 23 f.

§. 578.

Anwendung derselben auf einzelne Fälle.

Unterdessen ist soviel als unbezweifelt anzusehen, daß 1) unter allen zum hohen Adel gehörigen Personen (§. 339 f.), der Verschiedenheit der Titel und des Ranges ohngeachtet, keine Mißheirath sey; daß aber 2) nach einer

vernünftigen Auslegung der eben angeführten Stelle der Wahlcapitulation alle Ehen zwischen Personen von hohem Adel, und denen des dritten Standes, oder sogenannter bürgerlichen Herkunft, für ohnstreitig notorische Mißheirathen zu halten sind, wenn das Frauenzimmer auch freyer ehrenvoller Geburt und Erziehung ist; da das neue Gesetz nicht nur Fälle dieser Art zur Veranlassung hat; sondern in Ansehung ihrer auch bereits von voller Wirkung gewesen ist *a*). Weiter ist aber 3) nach eben diesem Gesetze als ausgemacht anzusehen, daß wenn die nächsten Stammerben einer solchen Mißheirath nicht widersprechen, oder sie wohl gar genehmigen, die Kinder aus derselben auch zum vollen Genusse der Vorrechte ebenbürtiger Absprößlinge des Stammes gelangen *b*).

a) Z. B. die Heirath H. Anton Ulrich von Sachsen-Meiningen mit Philippina Cäsarin aus Cassel. S. Moser im Familien-Staatsrecht, Th. 2. S. 37 f. Ludw. Carl von Hellfeld Beyträge zum Staatsrecht und der Geschichte von Sachsen aus ungedruckten Quellen, Th. 3. (Eisenach 1790 in 8.) N. 6. (Enthält eine historische Uebersicht der hieraus entstandenen Streitigkeiten, einige dahin einschlagende Urkunden, und ein in dieser Angelegenheit verfaßtes Struvisches Bedenken). Deßgleichen die Heirath des Fürsten Carl Friedrich von Anhalt-Bernburg mit des Canzleyraths Nüßler Tochter. S. Moser a. a. O. S. 56. und ausführlicher in seinem Anhältischen Staatsrecht, S. 39 f.

b) Z. B. die Heirath, welche Fürst Leopold von Anhalt-Dessau mit Amöna Ludovica Fösin im Jahr 1698 vollzogen hat. S. Moser a. a. O. S. 38. §. 39.

§. 579.

Insonderheit die Ehe zwischen hohem und niederem Adel.

Am meisten ist seit jener Stelle der Wahlcapitulation darüber gestritten worden, ob die Ehe zwischen einer Mannsperson aus dem **hohen Adel**, und einem Frauenzimmer von **altem niederen Adel** für standesmäßig zu halten sey, oder nicht *a*)? Daß diese Art der Heirathen

nicht zu den notorischen Mißheirathen gehören müssen, wovon die Wahlcapitulation spricht, ergibt sich unwidersprechlich schon daraus, daß das Churfürstliche Collegium zu eben der Zeit, da jene Sanction in die Wahlcapitulation kam, diese Gattung zu einer reichsgesetzlichen Entscheidung dem Kaiser empfohlen hat *b*), deren es nicht bedurft hätte, wenn auch diese Verbindung schon damahls für unstreitig notorische Mißheirath wäre gehalten worden.

a) Ludiger de Mansbach *de matrimonio principis, comitis, liberique domini cum virgine nobili inito.* Wetzlar 1750. J. G. Estors gründlicher Beweis des großen Unterschieds zwischen hohem und niederem, Reichs- auch Landsässigem Adel, ingleichen den wahren Reichsgrafen und alten Reichsherrn vor den heutigen Titular-Reichsgrafen und Freyherren, auch daher entspringenden Mißheirathen; und daß des Prinzens Constantin von Hessen-Rotenburg Ehe mit der Gräfin Maria Sophia von Stahrenberg nicht standesmäßig, folglich die daraus erzeugte, oder noch zu erzeugende Kinder nicht ebenbürtig mithin nicht successionsfähig seyen. Marb. 1751. 4. Findet sich auch im zweyten Theile der Estorischen *Opuscul*orum. S. auch v. Selchow Rechtsfälle. (Lemgo 1782. 4.) B. 1. S. 191 f. — [Adf. Lep. Com. de Leundorff *de matrimonio inaequali, praesertim de eo quod contrahitur inter pers. nobil. super. et infer.* Konigsb. 1791. 4. Deutsch von Felgenhauer. Berl. 1792. J. E. F. Danz über Familiengesetze, welche die unstandesmäßige Vermählung untersagen; ein Beytrag zum deutschen Fürstenrechte. Frankf. a. Main 1792. K. F. Häberlin über unstandesmäßige Ehen und Mißheirathen vorzüglich des hohen Adels in Deutschland. Berl. 1793. J. St. Pütter über den Unterschied der Stände, besonders des hohen und niederen Adels in Deutschl., zu Grundlage einer Abhandlung von Mißheirathen deutscher Fürsten und Grafen. Gött. 1795. Diese Abhandl. selbst (§. 575. not. *a*)].

b) S. Churfürstl. Collegialschreiben vom 14. Febr. 1742. Bey Moser in den Anmerk. zu Carls VII. Wahlcapitulation Th. 1. im Anhange, S. 12 f.

§. 580.

Rechtsgründe für die Standesmäßigkeit dieser Ehe.

Man kann also die Gleichheit dieser Heirath nach der jetzigen Lage der Sache zwar für zweifelhaft halten; und sehr wichtige politische Rücksichten *a*) lassen überdem wohl erwarten, daß der hohe Geschlechtsadel, wo es zu einer Gesetzgebung über diesen Gegenstand kommen sollte, sein Interesse nicht verkennen, und auf eine Ausdehnung des Begriffs von wahren Mißheirathen stimmen werde. So lange aber noch keine solche gesetzliche Ausdehnung erfolgt ist, sprechen gleichwohl folgende überwiegende Rechtsgründe für die rechtliche Gleichheit dieser Ehe, und Ebenbürtigkeit der darin erzeugten Kinder *b*). Nämlich: 1) daß hoher und niederer Adel ursprünglich als Zweige aus einer Wurzel zu betrachten sind (§. 340-342); 2) daß hoher und niederer Adel eben wegen dieser ursprünglichen Standesgleichheit **Turniere, Stifter-** und **Ritterorden** mit einander gemein hatten; 3) daß Personen aus dem niederen Adel durch die Wahl Bischöffe und Erzbischöffe werden, damit also zur fürstlichen und churfürstlichen Würde, sammt den ersten Plätzen auf dem Reichstage gelangen konnten; 4) daß zum Nachtheil des alten niederen Adels bisher weder durch Gesetze, noch durch Herkommen der ursprünglich deutsche Begriff von ungleichen Ehen (§. 576) abgeändert; sondern der darüber entstandene Zweifel erst zu einer weiteren gesetzlichen Bestimmung ausgesetzt ist; 5) daß auch noch in keinem Falle, da es über diese Gattung der Ehen zur gerichtlichen Untersuchung kam, die **richterliche** Entscheidung wider die Gleichheit derselben, — wohl aber mehrmals für dieselbe ausgefallen ist *c*). Mithin ist die Natur der Sache, Reichsherkommen, und Gerichtsgebrauch bey dieser streitigen Frage für den niederen Adel. Was übrigens die Autonomie in einzelnen Häusern ohne Einfluß der gesetzgebenden Gewalt für oder wider solche Heirathen ausdrücklich

oder stillschweigend beliebt hat, macht keine allgemeine Regel oder Reichsherkommen aus *d*).

a) Pütters Rechtsfälle, B. 3. Th. 3. n. 509 und 510.

b) Von neueren Vertheidigungen der Gleichheit dieser Ehen sind hier noch folgende anzumerken: Wernher in *obs. for.* P. 8. obs. 466. Joh. Heumann *obs. de reseruato imperatoris dignitates largiendi* §. 33 und 34. in seinen *Exercitat. iuris vniv.* Tom. 1. p. 153. S. insonderheit S. 160. Schlözers Staatsanzeigen, Heft 23. n. 33. S. 311. Joh. Aug. Otto Gehler diss. *de inaequalitate matrimonii illustris cum virgine inferioris nobilitatis diiudicanda.* Lips. 1786. 4. Unpartheyisches Bedenken eines vornehmen Staatsmannes über die Materie von ungleichen Ehen und Mißheirathen eines Reichsstandes, besonders eines regierenden Reichsgrafen oder aus einem solchen Hause entsprossenen Herrn. Giessen 1787. 8. Graf von Lehndorff über ungleiche Ehen. (§. 579. not. *a*.) — Die entgegenstehende Meinung ist vertheidigt von Pütter über Mißheirathen teutscher Fürsten und Grafen. Göttingen 1796.

c) Siehe insonderheit das Beyspiel von Pfalzgraf Joh. Carl zu Bürkenfeld-Gelnhausen mit einer Fräulein von Witzleben; in Fabers Staats-Kanzley, Th. 45. S. 543. und Mosers Familien-Staatsrecht, Th. 2. S. 51 f. Gleiche Beyspiele finden sich in den Häusern Holstein und Baden. S. Moser a. a. O. Die kürzlich ausgestorbene Linie von Baden stammte von einer von Eiken; und die noch blühende von einer von Rosenfels; S. Schöpflin in *hist. Zaringo-Badensi*; Tom. 3. p. 67. und Tom. 4. p. 28.

d) J. St. Pütteri *instit. iur. publ.* §. 45.

§. 581 a.

Die Ehe zwischen einem wirklichen Reichsgrafen und einem Fräulein aus altadeligem Geschlechte.

Hiernach kann ferner zwar auch schon über die Standesmäßigkeit der Ehe zwischen einem wirklichen Reichsgrafen und einer Fräulein von niederem alten Adel geurtheilt werden; man hat aber auch bereits so viele reichsgerichtliche Erkenntnisse für die Gleichheit dieser Ehe,

daß dagegen nunmehro gar kein ſcheinbarer Zweifel mehr erregt werden kann *a*).

a) D. G. Struben rechtl. Bed. Th. 2. n. 135. Moſer Familien-Staatsr. Th. 2. S. 151. Joh. Gottl. Gonne ob die Heirath eines unmittelbaren Reichsgrafen mit einem adeligen Fräulein vor eine Mißheirath zu halten ſey? in den Erlangiſchen gelehrten Anzeigen vom Jahr 1744. n. 1. und 2. Zweifel dagegen kann man finden in Chr. Carl Kanne diſſ. *de nuptiis comitum et baronum ob coniugis conditionem inaequalem iniuſtis.* Lipſ. 1779. und bey J. C. de Cramer in *obſerv. iur. vniverſ.* Tom. 4. n. 1084. Siehe auch die bey Gelegenheit der neuerlich von Heſſen-Caſſel auf Bückeburg formirten Anſprüche bekannt gewordene Deduction; gedruckt zu Caſſel 1787. in Fol. und in v. Selchow neuen Rechtsfällen, (Frankf. 1789. 4.) Bd. 3. S. 1 f.

§. 581 b.

Die Ehe zwiſchen Perſonen des niederen Adels und des dritten Standes.

Noch weniger können eheliche Verbindungen zwiſchen Mannsperſonen aus dem niederen Adel und Frauenzimmern des dritten Standes, oder zwiſchen dem alten und neuen Adel, nach gemeinen Rechten als geſetzlich ungleiche Ehen betrachtet, und den daraus erfolgten Kindern die Erbfolge in den Stammgütern, oder die Ausübung der denſelben anklebenden Gerechtſame deßhalb entzogen und beſchränkt werden (§. 378 b) *a*). Wie fern dieſes etwa vermöge beſonderer Landesgeſetze, Privilegien, Statuten, oder Familienverträge Statt finde, hängt von dem Daſeyn, Inhalt und Gültigkeit ſolcher beſonderen Normen ab *b*).

a) Eiſenharts Grundſätze des deutſch. Rechts in Sprüchwörtern, S. 122. (Aufl. 1792.) de Selchow diſſ. *de matrimonio nobilis cum vili et turpi perſona praeſertim ruſtica*, §. 8 ſq. in *Electis iuris germanor.* p. 362.

b) G. L. Böhmer Rechtsfälle, B. 1. n. 55. Meine Beyträge zur Erläuterung rechtl. Gegenſtände; B. 2. n. 16. S. 325 f.

§. 582.

Vollziehung der Ehe und wirklicher Anfang derselben.

Wenn dasjenige beobachtet ist, was kirchliche und bürgerliche Gesetze als **Form der Ehe** vorschreiben (§. 561.); so ist eine in andern Rücksichten gültige Ehe, nach heutigen gemeinen deutschen Rechten, damit auch **vollzogen** und **angefangen**, und hat von der Zeit an alle rechtlichen Wirkungen einer wahren Ehe. Mithin ist auch von dem Zeitpunkte an ein Theil von dem andern alles dasjenige zu fordern befugt, wozu er als Ehegatte nach den Gesetzen und der Ehestiftung berechtigt war. Sie sind also zur ehelichen Beywohnung berechtigt und verpflichtet; aber auch ehe solche noch erfolgt, hat die also vollzogene Ehe schon ihren Anfang genommen *a*). Noch weniger aber machen Heimführung und Hochzeitsfeyerlichkeiten etwas Wesentliches in Vollziehung der Ehe aus *b*). An den hierbey von den Hochzeitsgästen dargebrachten **Hochzeitsgeschenken** haben der Regel nach beyde neuen Eheleute gleichen Antheil, wofern die Erklärung des Schenkers, oder die Ehestiftungen darüber nicht ein anderes bestimmen *c*).

a) G. L. Böhmer in *iure canon.* §. 353.

b) Heinr. Linck *de illustrium personarum deductione ad domum, quae vulgo* **die Fürstliche Heimführung** *vocatur.* Altorfi 1681. J. E. L. Püttmann *de corona nuptiali vi compressae haud deneganda.* Lipſ. 1774.

c) Leyser Sp. 306. Petr. Müller *de dono nuptiali.* Jenae 1680. J. M. F. Lochner *de bonis nuptialibus.* Alt. 1748. Pufendorf T. IV. obſ. 164. Henr. Balth. Roth. diſſ. *de ſumptibus conuiuii nuptialis.* Halae 1746. **Ob diese Hochzeitskosten als ein Theil des Heirathsguts anzusehen, und deren Wiedererstattung mit dem Eingebrachten vom Ehemanne gefordert werden könne,** untersucht Pufendorf l. c. und Tom. 2. obſ. 34.

§. 583.

Beſchreitung des Ehebettes.

In den älteren Zeiten wurde unter den Deutſchen erſt mit dem wirklichen Beyſchlafe die Ehe angefangen und für vollzogen gehalten *a*). So wenig hiervon nach allgemein gewordenem Gebrauche der fremden Rechte weiter die Vollziehung der Ehe abhängt, ſo hat doch die ſymboliſche Handlung der **Beſchreitung des Ehebettes, Beſchlagung der Decke, des Bettſprungs** — conſcenſionis thori — daher ihren Urſprung *b*), welche ſowohl unter Perſonen von hohem Adel *c*), als auch hin und wieder nach beſondern Land- und Stadtrechten als ein eigenes Formale in Vollziehung der Ehe unter Privatperſonen *d*) beybehalten iſt. Daß hiervon alsdann auch die rechtlichen Wirkungen der Ehe abhangen, beſagen die alten Rechtsregeln: **iſt das Bett beſchritten, ſo iſt das Recht erſtritten: Wenn die Decke über den Kopf iſt, ſo ſind die Eheleute gleich reich** *e*). Letztere ſetzt aber voraus, daß Gütergemeinſchaft nach den Rechten unter den Ehegatten habe Statt finden ſollen. Nach einigen Stadtgeſetzen nimmt dieſe, ſo wie das gegenſeitige Erbrecht und andere bürgerliche Wirkungen der Ehe ſogar erſt mit erfolgter Schwangerſchaft der Frau einen Anfang *f*).

a) Joh. Wilh. Hoffmann diſſ. *de communione bonorum coniugali*, §. 4. Joh. Carl Henr. Dreyer *de termino effectuum ciuilium matrimonialium matrimonii a quo.* Kilon. 1749. Deſſ. Erläuterung einer alten Lübeckſchen Policeyordnung, §. 1. In Siebenkees Beytr. zu den teutſchen Rechten, S. 8.

b) Eine Erzählung, wie es im funfzehnten Jahrhunderte damit unter Standesperſonen gehalten wurde, hat Aeneas Sylvius in *hiſtoria Friderici III.* in Schilteri *Script. rer. germ.* p. 81. S. auch Meinen Artikel: Beſchreitung des Ehebettes; in der Frankfurter Encyclopädie, B. 5. S. 448.

c) Chr. Frid. Harprecht *de conſcenſione thori coniugalis et eius effectibus iuridicis tam quoad perſonas illuſtres quam*

priuatas. Tub. 1735. Joh. Petr. de Ludewio *de matrimonio principis per procuratorem.* Halae 1724. 1736. F. C. v. Mosers Hofrecht, Th. 1. S. 537 f.

d) J. P. Rivinus *de conscensione thori ad obtinendam successionem coniugum iure electorali saxonico necessaria.* Lipſ. 1726. G. L. Böhmer diſſ. *de iuribus et obligationibus coniugis superstitis ex communione bonorum vniuersali* §. 11. in *Elect. iur. civ.* T. 3. p. 16. Kindii *quaest. for.* T. 1. cap. 104.

e) Eisenhart Grundsätze des deutsch. Rechts in Sprüchwörtern, S. 123 und 125 f. Auch der Sachsenspiegel sagt: "das Weib ist des Mannes Genossin, und tritt in sein Recht, wenn sie in sein Bett tritt." B. 1. Art. 45. u. B. 3. Art. 45.

f) Z. B. nach lübischem Recht. S. Steins Einleitung zur Lübischen Rechtsgelehrsamkeit, S. 70 f. Dreyers Einleitung in die Lübeckschen Verordnungen, S. 293. *Eiusdem* diſſ. *de termino effectuum ciuilium matrimonii a quo.* Kilon. 1749. In Gesterdingii *Thesaur. iur. Lub.* T. 2. p. 461 und 516.

II.

Von den rechtlichen Wirkungen einer in gesetzlicher Form vollzogenen Ehe.

§. 584.

Ueberhaupt.

Ohne die allgemeinen rechtlichen Wirkungen einer in gesetzlicher Form geschlossenen Ehe, so weit solche schon aus den in Deutschland üblichen fremden Rechten ihre Bestimmung erhalten, hier zu untersuchen, ist nur überhaupt zu bemerken, daß auch nach deutschen Rechten der Mann des Weibes Haupt ist *a*); — daß er ferner als ihr **Ehevogt** — tutor legitimus — eine **eheliche Vormundschaft** über sie ausübt *b*), vermöge deren er sie auch ohne besondern Auftrag vor Gericht vertritt *c*); — so wie die Ehe ihm nach den Rechten einiger Lande und Städte auch auf die **Verwaltung** und **Nutznießung** ihres Vermögens ein Recht gibt *d*); [was nach

älteren deutſchen Rechten, vor Einführung des römiſchen Rechts, allgemein der Fall war *e*)]. Die übrigen Wirkungen der Ehe, welche in deutſchen Rechten ihren Grund haben, ſind verſchieden; nachdem ſie unter dem alten Geſchlechtsadel, oder unter Ehegatten des dritten Standes in Erwägung gezogen werden.

a) Von beſonderen deutſchen Strafen des gemißbrauchten Pantoffels finden ſich Beyſpiele in Meinem Aufſatz im deutſchen Merkur 1784. Monat September, welche auch in J. F. Plitt Repertorium für das peinl. Recht, B. 2. Frankf. 1790. 8.) N. 9. wieder abgedruckt iſt. Dem iſt beyzufügen: Göckings Journal von und für Deutſchland 1784. St. 2. S. 136. auch Wenck in der Heſſiſchen Geſchichte, B. 1. S. 519. Ge. Chrſtph. Lichtenbergs vermiſchte Schriften B. 5. S. 221 f. Carpentier *in gloſſario nouo*, Tom. 1. p. 316. Gleichenſteins Beſchreibung des Kloſters Bürgel, S. 159. — Vergleiche damit Leyser *de obſequio maritali*; in *meditat. ad Pand.* Spec. 666.

b) Sachſenſpiegel, B. 1. Art. 45. u. B. 3. Art. 45. Ern. Tenzel *de cura mariti*. Erf. 1720. Gottl. Heineccius *de marito tutore et curatore vxoris legitimo*. Halae 1734. in ſeinen *Operibus* T. 2. exerc. 25. p. 819 ſq. R. L. C. Röslin von beſonderen weibl. Rechten, B. 1. S. 71 f.

c) Dies iſt jedoch nicht für gemeines deutſches Recht zu achten. S. Pufendorf. T. 1. obſ. 12. und T. 3. obſ. 183.

d) S. 1. B. vom Sächſiſchen Recht Schott *inſtit. iuris Saxon.* (edit. 2.) p. 151 ſq. Struck *de iure mariti circa bona vxoris.*

e) Böhmer auserleſene Rechtsfälle B. 1. Abth. 1. n. 36.

A.

Beſondere rechtliche Wirkungen der Ehe unter dem hohen und alten Geſchlechtsadel.

§. 585.

Heirathsgut oder Eingebrachtes; *dos.*

Von einem eigentlichen in Gelde oder liegenden Gründen beſtehenden Brautſchatze, Heirathsgute,

Eingebrachten oder einer **Mitgift**, welche, wie die römische dos, der heirathenden Tochter gewöhnlich aus der Eltern Vermögen auf Abschlag der künftigen Erbportion gegeben, und ihrem Ehemanne zu Bestreitung der Ehestandslasten zugebracht wird, wußte man in Deutschland vor Einführung des römischen Rechts, und so lange Töchter noch kein Erbrecht an des Vaters Grund-Gütern hatten, nichts *a*). Gleichwohl wurde ihnen von den ältesten Zeiten her eine nach dem guten Willen und Vermögensumständen der Eltern sich richtende **Aussteuer, — Ausfertigung, — Kasten- oder Kistenpfand — Brautwagen oder Kammerwagen** — adparatus et instructus muliebris — zu Theil *b*); welches zwar noch diese unterscheidenden Namen führt; aber nur als ein Theil des wirklichen Brautschatzes beurtheilt werden kann *c*).

a) Tacitus *de moribus germ.* cap. 18. (§. 14. not. *b*). Gebauer *de dote germanica ad Taciti* cap. 18; *in Vestigiis iuris germ. in Taciti germ.* diss. 7. p. 225 sq. Polac *in system. iuris germ. ant.* Lib. 1. cap. 9. **D. G. Struben** Abhandl. vom Ursprunge des deutschen Wittums und Leibgedings; in den Nebenst. Th. 5. S. 261 f. **Justus Möser** über die Absteuer der Töchter der Landbesitzer; in den Patriot. Phantasien, Th. 4. n. 52. S. 216.

b) Chr. Henr. Breuning *de Vaderphio veterum Germanorum.* Lipsi. 1752. Joh. Ge. Estor *de adparatu et instructu muliebri nuptarum praeter dotem pactis dotalibus promisso.* Marb. 1744. Henr. Gottl. Pieper *de differentia dotis et instructus muliebris.* Lipsi. 1761. Pufendorf *de adparatu et instructu nuptarum, qui germanice dicitur* **Aussteuer**; in *Obseruat.* T. 1. obs. 206. **C. U. Grupen** von der Jungfräulichen Aussteuer, Kisten-Pfande und Ingedömte; in seiner Abhandlung von der teutschen Frau, Cap. 3. S. 49 f.

c) **D. G. Struben** rechtliches Bedenken. Th. 1. Bed. 55. S. 133 f.

§. 586.

Wann es unter dem Adel üblich geworden.

Die Bekanntſchaft mit dem römiſchen Rechte, und einige andere in der öffentlichen und häuslichen Verfaſſung erfolgten Neuerungen, änderten die Begriffe von Billigkeit und Recht *a*) unter dem alten, hohen und niederen Geſchlechtsadel ſo weit, daß es ſeit dem dreyzehnten und vierzehnten Jahrhunderte üblich wurde, auch ihren Töchtern ein wirkliches Heirathsgut — dos — in der römiſchen Bedeutung des Wortes auszuſetzen; welcher von romaniſirenden Rechtsgelehrten auch wohl den ganz unſchicklichen Namen eines Pflichttheils — Legitima — erhielt; da die adeligen Töchter doch hiermit eben ſo wenig, als zuvor, ein wahres Erbrecht an den väterlichen Grund-Gütern erhielten *b*), ſondern es nur darauf angeſehen war, Töchter mit einem Lebensunterhalte aus dem väterlichen Vermögen zu verſorgen, welcher bey einer Heirath allenfalls in eine Mitgift verwandelt wurde.

a) Schon Marculf nennt dieſe Ausſchließung der Töchter von den Erbſchaften eine diuturnam ſed impiam conſuetudinem. Lib. 2. form. 17. bey Baluzius Tom. 2. p. 412. J. J. Reinhard Abhandl. vom Erbfolgerecht der Töchter vor den Stammvettern in den teutſchen Reichsallodien, (Gieſſen 1746. 4.) S. 9 f.

b) Joh. Sam. Frid. Böhmer *de ſpuria filiarum nobilium a ſucceſſione excluſarum legitima.* Halae 1735. Jo. Jac. Moser *de legitima S. R. I. ſtatuum liberorum vtriusque ſexus tam legitimorum, ſiue ex aequali ſiue ex inaequali matrimonio procreatorum, quam naturalium.* Fr. 1738. und in ſeinen *Selectis iuris publ. et priuati*, p. 182 ſq. C. G. Knorre rechtl. Bed. von dem Pflichttheil der Töchter und Schweſtern, beſonders in der Churmark Brandenburg; in den rechtl. Anmerk. S. 139.

§. 587.
Dessen Natur.

Es ist also nach neueren deutschen Rechten außer Zweifel, daß adelige Töchter, so fern sie nicht etwa anderes zum Unterhalt und Heirathsgute hinreichendes Vermögen haben *a*), eine Versorgung dieser Art aus den väterlichen Gütern zu fordern haben *b*), welche zunächst aus den **freyen Erbgütern**, dann etwa aus den Früchten der **Allodial-Stammgüter**, — und in Ermangelung alles dessen, allenfalls aus dem Ertrage der **Lehngüter** genommen wird *c*). Die **Größe** dieses Heirathsguts wird aus den **Familienverträgen**, oder aus dem **Herkommen**, — oder aus besonderen **Landesordnungen** abgenommen. Wenn es aber an allen diesen Normen fehlt, tritt richterliches Ermessen ein *d*); welches sich nach den jedesmahligen Familienumständen richtet; so wie auch jener Bestimmungen ungeachtet, nach Veränderung der darin vorausgesetzten Umstände, noch die Frage von **Erhöhung, Verminderung, oder gänzlicher Entziehung** dieses Heirathsguts, besonders wegen ungleicher Heirath (§. 573), einer richterlichen Untersuchung und Entscheidung ausgesetzt werden kann *e*).

a) I. F. 6. L. 5. §. 7. D. *de agnoscendis et alendis liberis.* Pufendorf Tom. 1. obs. 68. **Struben rechtl. Bedenken, Th. 1. Bed. 57.**

b) Mevius P. 2. dec. 119. P. 3. dec. 363. und 367. Wernher P. 5. obs. 91. J. H. Böhmer *Consult. et decis.* resp. 705. n. 17. *Decisiones Cassellanae.* Tom. 1. n. 98.

c) Fr. Gottl. Zoller *de filia propria bona possidente ad petitionem dotis ex feudo non admittenda.* Lips. 1763. 4. **Ein anderes findet in Sachsen Statt:** Carpzov *dec. illustr.* P. 2. dec. 175. G. A. Struvii *observat. feudal.* cap. 14. §. 2.

d) G. M. de Ludolf T. 3. obs. 247. Arn. Lud. Homberck diss. *de obligatione patris ad constituendam dotem non promissam.* Marb. 1770. **Carl Adolf v. Braun ob der Da-**

ter der reichen Tochter ein Heirathsgut ausſetzen müſſe? in Siebenkees juriſt. Magazin, B. 1. S. 255.

a) Außer den bereits angeführten ſind vorzüglich noch folgende Schriften zu bemerken: Jo. Mich. Dahm *de dote filiarum illuſtrium* Mogunt. 1752. Jo. Ge. Estor *de dote filiae illuſtri nuptae ex domus pacto extra patris concurſum praa creditoribus paternis ſtatim numeranda.* Marb. 1764. und in ſeinen *Comment. et Opuſculis* Vol. 1. P. 3. n. 15. p. 657. G. L. Böhmer pr. *de iure dotis, filiae illuſtri ex pactis familiae debitae, modo aduerſus patrem concurſu.* Gott. 1773. und in den *Electis iuris ciuilis* T. 2. ex 11. p. 515 ſq. J. J. Moſers Familien-Staatsrecht, Th. 2 S. 214 f. Ge. Engelbrecht *de dotatione virginum nobilium in Pomerania*, Helmſt. 1689. Juſtus Möſer vom Herkommen in Anſehung der Abſteuer und des Verzichts adeliger Töchter im Stifte Osnabrück; in ſeinen Patriotiſchen Phantaſien, Th. 4. n. 53. S. 237.

§. 588.

Prinzeſſinſteuer; Fräuleinſteuer.

Als eine Zubehör dieſes Heirathsguts iſt auch noch diejenige Abgabe zu betrachten, welche die Unterthanen in vielen deutſchen Landen, hin und wieder auch die Hinterſaſſen der Rittergüter, bey Vermählung einer Prinzeſſin des fürſtlichen Hauſes *a*), oder einer Fräulein des Gutsherrn *b*), unter dem Namen einer **Prinzeſſinſteuer oder Fräuleinſteuer** entrichten müſſen — **Collectae ad elocandas filias illuſtres ſiue nobiles,** — die auch von einigen Rechtsgelehrten mit dem unpaſſenden Namen eines Maritagii belegt wird *c*) (§. 554). Da zu dieſer Steuer eben ſo wenig in der Landeshoheit, als in den gutsherrlichen Gerechtſamen ein allgemeiner Grund liegt, auch kein allgemeines Herkommen dafür ſpricht, ſo kann dergleichen nicht anders gefordert werden, als wenn die Schuldigkeit dazu durch **beſondere** Verträge oder Obſervanzen erwieſen iſt, und eben daraus muß auch die Größe derſelben beſtimmt werden *d*).

a) Gr. Henr. Hullber diſſ. *de iure ſtatuum imperii dotis ſubſidia filiarum illuſtrium a ſubditis exigendi per obſeruantiam ſtabilita.* Gotting. 1756. Ant. Lud. Seif diſſ. *de libertate ſtatuum prouincialium circa dotationem filiarum illuſtrium potiſſimum apanagiatarum.* Gottingae 1747.

b) Th. Hagemann über die Fräuleinsſteuer der Edelmanns-Bauern; in dem von Ihm und C. A. Günther herausgegebenen Archiv für theoretiſche und practiſche Rechtsgelehrſamkeit, Th. 5. u. 6. S. 152 f. und in ſeinen kleinen juriſtiſchen Aufſätzen, Th. 2. S. 101. de la Curne de Sainte-Palaye vom Ritterweſen des Mittelalters, mit Klübers Anm. Th. 1 S. 116. und Th. 2. S. 177 f. Eiſenbergs und Stengels Beytr. zur Kenntniß der Juſtizverfaſſung in den Pr. Staaten, B. 2. S. 42.

c) Ahasv. Fritsch *de dotatione filiae principis, et in ſpecie de collectis maritagii, vulgo:* Fräuleinſteuer. Gera 1671. und in den *Opuſc. miſcell.* P. 1. n. 3. p. 54. dr Selchow *in elem. iur. germ.* §. 322.

d) J. J. Moſers Familien-Staatsrecht, Th. 2. S. 279. Ledderhoſens kl. Schriften, Th. 5. S. 1 f.

§. 589.

Wiederlage des Heirathsguts.

Mit dem Heirathsgute — dos — ſteht nach römiſchen Rechten die **Wiederlage** — donatio propter nuptias — in einem ſo genauen Verhältniſſe, daß letztere ohne erſteres nicht gedacht wurde, wohin auch die in den Urkunden vorkommenden Benennungen derſelben zielen; als: **Gegengeld, Gegenvermächtniß, Gegenſteuer,** Recompenſa dotis, Contra Dos u. ſ. w. Die erſte Idee davon iſt, wie die vom Heirathsgute, ſo ſehr römiſch, daß man auch die Größe der Wiederlage gewöhnlich nach römiſcher Weiſe beſtimmte. Gleichwohl ſetzte man unter dem deutſchen Adel die Hauptabſicht der Wiederlage des fremden Rechts, welche auf Sicherheit des Heirathsguts gerichtet iſt, bald bey

Seite, und verbarg, wie es in mehreren Fällen geſchehen iſt, unter dem römiſchen Namen eine bloß deutſche Sache *a*). Denn mit der deutſchen Wiederlage iſts lediglich auf die Verſorgung der fürſtlichen, gräflichen, oder adeligen Wittwen angeſehen *b*). Es folgt aber hieraus von ſelbſt, daß wegen des römiſchen Namens die fremden Rechte von der donatione propter nuptias, bey einer ſo ganz verſchiedenen Abſicht der Wiederlage, keine Anwendung leiden. Und da ferner auch die adeligen Wittwenverſorgungen in Deutſchland, wie ſich bald zeigen wird, nicht von einerley rechtlicher Natur ſind, ſo laſſen ſich auch in dieſer Rückſicht keine einfache und allgemein zutreffende Rechtsgrundſätze von der Wiederlage aufſtellen; wie dann inſonderheit hiernach auch die Frage zu beurtheilen iſt, ob und wie fern der Frau in Anſehung dieſer Wiederlage an des Mannes Gütern ein geſetzliches Pfandrecht zukomme *c*)?

a) In einer Urkunde vom J. 1360. bey Glaffey in anecdotis N. 210. p. 311. weiſet Jemand ſeiner Ehefrau an: Septem marcarum reditus *in donationem propter nuptias, quae vulgariter Leibgedinge dicitur.*

b) Chr. Gottl. Hofmann *differentiae iuris romani et germanici in donatione propter nuptias.* Francof. 1727. Lipſ. 1736. J. P. de Ludewig *differentiae iuris romani et germ. in dote et donatione propter nuptias.* Halae 1721. Leyser Sp. 305. Pufendorf *de donatione propter nuptias, Gegenvermächtniſs, romana et germanica;* in ſeinen *Obſ.* Tom. 2. obſ. 39. Deßgleichen *de aequalitate donationis propter nuptias et dote.* l. c. T. 3. n. 121. *Deciſiones Caſſellanae*, T. 1. dec. 129. J. J. Moſer Familien-Staatsr. Th. 2. S. 337. G. L. W. Grollmann diſſ. *de donatione propter nuptias, vidualitio atque dotalitio; praecipue de earum effectu et accurata a ſe inuicem diſtinctione.* Gieſſae 1795.

c) Tob. Jac. Reinhart *de vxore in donatione propter nuptias neque dominum neque hypothecam habente.* Erfurt. 1729. Wernher P. 8. obſ. 334. Richter *de privilegiis creditorum*, cap. 3. ſect. 1. §. 2.

§. 590.

Morgengabe. Urſprüngliche Abſicht und Benennung.

Aus des Mannes Gütern erhält ferner die Frau auch eine **Morgengabe** *a*). In der eigentlichen (§. 572) im gemeinen deutſchen Rechte üblichen Bedeutung des Wortes, wird darunter ein Geſchenk verſtanden, welches der neue Ehemann den erſten Morgen nach der Hochzeitsnacht ſeiner Ehefrau macht, und wovon die urſprüngliche Abſicht auf ein ſymboliſches Bekenntniß der unter ihnen wirklich angefangenen Ehe gerichtet iſt (§. 583) *b*). Hierauf zielen auch die alten in den Urkunden vorkommenden Namen, Morgengifa, Morgengeva, Morgengiba, Morganatica, Matutinale donum, donatio ſeu munus virginitatis *c*), Sponſalitia largitas, und es iſt wohl zuverläſſig, daß auch **Tacitus** unter ſeiner dote, quam non vxor marito, ſed maritus vxori offert, eben dieſe Morgengabe verſtanden habe *d*).

a) Nic. Hier. Gundling diſſ. *de emtione vxorum, dote et Morgengabe.* Halae 1721. 4. und in ſeinen *Exercit. acad.* p. 481 ſq. Joh. Heumann in *exerc. iur. vniv.* Vol. 2. in diſſ. *paroemiali*, p. 35. Pufendorf *de Morgengaba*; in *Obſ.* T. 3. obſ. 119. Ge. Aug. Spangenberg *antiqua doni matutini, quod vulgo morgengabam appellant, qua vocem, qua rem.* Gotting. 1767. J. J. Moſer im Familien-Staatsrecht, Th. 2. S. 341 f. Röslin Abhandl. von weibl. Rechten, Th. 1. S. 35 f. J. F. W. Schlegel pr. *de morgengabae origine et iuribus ſecundum patrias leges et antiquas et hodiernas.* Haviniae 1796. 4.

b) Ein Beyſpiel, wie dieſe Abſicht ſelbſt in den Ehepacten angegeben wird, ſ. in Thummermuths Deduction: Krumſtab ſchleußt Niemand aus: im Anhange, der Urkunden N. 68. S. 45. (3te Aufl. 1738. Fol.)

c) Moſer a. a. O. S. 353. bemerkt dieſe Benennung aus den Ehepacten zwiſchen dem polniſchen Kronprinzen Sigmund II. und Eliſabeth K. Ferdinand 1. Tochter vom Jahr 1538.

d) Tac. *de morib. germ.* cap. 18. (S. oben §. 14 *b*). Auch noch im dreyzehnten Jahrhunderte brauchte man das Wort *dos* von der Morgengabe. Ein Beyſpiel hat Jo. Fr. Gruner in

Opuſculis ad illuſtr. hiſt. germ. (Coburg 1760. 8.) T. 1. p. 155. wo ein Graf von Wildberg ſeiner Gemahlin zwey Dörfer verſichert: "de iure dotis, quod morgengabe vulgariter dicitur." Zum Beweis dient auch die Urkunde des K. Otto II. vom J. 972; bey Leuckfeld *in antiq. Pöldenſ.* p. 207. und Rethmeyer in der Braunſchw. Chronik S. 242. S. auch Heineccii *Elem. iur. germ.* §. 233.

§. 591.

Rechtliche Natur derſelben.

Dieſe **Morgengabe** iſt heutzutage zwar unter dem Adel am üblichſten. Doch kommt ſie auch bisweilen bey den Ehen des dritten Standes vor, und manche Landesgeſetze haben dieſelbe in Anſehung des letzteren beſtätigt *a*). Nach gemeinen deutſchen Rechten muß ſie in der Eheſtiftung ausdrücklich zugeſagt ſeyn, außerdem iſt ſie ein freywilliges Geſchenk. Wenn die Größe derſelben nicht durch Hausverträge, oder durch Landesgeſetze beſtimmt iſt, ſo kommt auch beym Verſprechen alles auf den guten Willen des Ehemanns an *b*). Was die Frau unter dieſem Namen erhält, gehört ihr als völligen Eigenthümerin; wenn es nicht etwa in der bloßen Benutzung des Ertrags einer zum Hauptgute des Mannes gehörigen Pertinenz beſteht *c*). Die Vorrechte des Heirathsguts dürfen übrigens nicht auf die Morgengabe ausgedehnt werden *d*).

a) Bayerſches Landrecht, Th. 1. Art. 1. Würtenberg. Landrecht, Th. 1. Tit. 76. S. 219.

b) Beyſpiele von Hausverträgen über die Morgengabe hat Moſer a. a. O. S. 341 f. Von Landesordnungen dient zum Beyſpiel das Bremiſche Ritterrecht, Tit. 7.

c) S. das Brem. Ritterrecht a. a. O. *De proprietate morgengabae ex iure communi et marchico* handelt Pufendorf Tom. 2. obſ. 198. Woſelbſt auch die Formel: Nach Morgengabsrecht und Gewohnheit erklärt wird. S. davon auch Gundling l. c. cap. 4. §. 8. und Moſer a. a. O. S. 264. *De praediis ad morganatiam datis* ſ. Leyser *in iure Georgico*, Lib. 1. cap. 36.

d) v. Bülows u. Hagemanns pract. Erört. B. 2. u. 45. Nach beſondern Landesrechten iſt ſo etwas hin und wieder geſchehen. Z. B. im *Codice Bauuriae*, p. 41.

§. 592.

Beſondere ſächſiſche Morgengabe.

Von dieſer **Morgengabe**, nach gemeinen deutſchen Rechten, iſt die beſondere **ſächſiſche** ganz verſchieden. Denn letztere beſteht in gewiſſen Dingen, welche die adliche Wittwe, erſt nach dem Tode ihres Gemahls, aus ſeinem Landgute bekommt; und auch ohne Vertrag nach Geſetzen oder Herkommen zu fordern befugt iſt *a*). Dieſes iſt offenbar ein Theil der Wittwenverſorgung unter dem Namen einer **Morgengabe**, der hierbey noch in dem alten ausgedehnten Begriffe gebraucht wird (§. 572 *b*).

a) Dahin gehört auch die Beſtimmung des Sachſenſpiegels im B. 1. Art. 20. und 24. S. Schaumburgs Einleit. zum ſächſiſchen Recht, Th. 3. S. 128. Schott *inſtit. iur. ſaxon.* (edit. 2.) p. 245. Barths Bericht von der Gerade cap. 6. Membr. 2. §. 1-3. Haberland und Schultes Realrepertor. der Altenburger Landesgeſetze, S. 470 f. S. auch unten §. 600.

§. 593.

Spielgelder, Trüffelgelder.

Auch ſind hier noch die **Spielgelder**, **Trüffelgelder** *a*) zu erwähnen, welche in Eheſtiftungen des Adels vorzukommen pflegen, und dasjenige begreifen, was einer Gemahlin während der Ehe zu ihrem Putz und andern kleinen Ausgaben aus ihrem Eingebrachten vorbehalten, oder vom Ehemanne angewieſen iſt. Alles hängt dabey von dem Inhalte der Eheſtiftung ab.

a) S. von dieſem Namen du Cange in *Gloſſar.* und Dreyer in den Miſcellaneen des deutſchen Rechts, S. 49. und 51. wo aus einer Urkunde angeführt ſind: *denarii truphales* proprie *Spelepennige*. Die Ableitung des Worts von der Spille

oder Spindel, welche Leyser Spec. 302. m. 18. annimmt, hat auch das wider ſich, daß dieſe Gelder häufig aus des Mannes Vermögen genommen werden.

§. 594.

Wittum; überhaupt.

Eine Hauptwirkung der geſetzlich vollzogenen Ehe iſt noch das Recht der Ehefrau auf ihre künftige Wittwenverſorgung. Alles was ihr zu dieſer Abſicht nach den Geſetzen, Herkommen, Hausverträgen oder Eheſtiftungen ausgeſetzt iſt, hat den Namen **Wittum, Wittwenſitz, Vidualitium** *a*). Die rechtliche Natur deſſelben iſt nach dem Inhalt dieſer Quellen ſehr mannigfaltig, und eben darin haben auch die abweichenden Meinungen der Rechtsgelehrten über dieſelbe ihren Grund *b*). Es iſt folglich hierbey mehr, als bey irgend einer andern Sache zur Abwendung beſchwerlicher Rechtshändel heilſam, in den Eheſtiftungen alles ſo genau als möglich feſtzuſetzen *c*).

a) Von ihren Namen ſ. Dreyer in den Miſcellaneen, S. 62. Haltaus *gloſſar.* p. 1090. Grupen in der Abhandl. von der teutſchen Frau, S. 43. C. O. Rechenberg pr. *de vero ſignificatu verborum* Leibzucht *et* Leibgeding. Lipſ. 1745.

b) Unter den vielen Schriften über dieſen Gegenſtand zeichnen ſich als beſonders merkwürdig aus: Struben vom Urſprung des teutſchen Wittums und Leibgedings; in den Nebenſtunden, Th. 5. S. 261 f. F. V. Pestel *de dotalitio ob ubvſum non tollendo.* Rint. 1741. Henr. Nettelblatt *de dotalitio.* Roſt. 1746. Jo. Ge. Eston *de iuribus quibusdam viduarum mulierum equeſtrium ratione amittendi vitalitii dotalitii; item de vera notione vocis Leibzucht, de donatione propter nuptias, portione ſtatutaria, et adqueſtu connubiali.* Marb. 1748. Pufendorf *de dotalitio*, Tom. 3. obſ. 120.

c) Anleitung dazu gibt Juſtus Claproth in der Rechtswiſſenſchaft der Verträge und Contracte, Th. 1. Tit. 14. S. 410 f. (3te Aufl. 1786.).

§. 595.
Zwey Hauptarten desselben.

Um über diesen wichtigen Gegenstand doch einige allgemeine, aus der Natur der Sache abgezogene Grundsätze aufzustellen, mit Hülfe derer sich auch die meisten widersprechenden Meinungen der Rechtsgelehrten über die Versorgung adlicher Wittwen vereinigen lassen, müssen vorerst zwey Hauptarten desselben von einander unterschieden und kenntlich gemacht werden. Die eine hat durchs Herkommen ihren eigenen beständigen Maßstab erhalten; denn sie besteht in zweyfachen Zinsen des **Heirathsguts**, oder so fern die **Wiederlage** (§. 589) mit zum Hauptstuhle gerechnet wird, in vierfachen Zinsen desselben *a*); wogegen aber die Wittwe beydes in des Mannes Gütern lassen muß. Diese Art der Wittwenversorgung führt den eigentlichen Namen eines **Leibgedings**, und eines **Dotalitii**, — weil sie als ein wahres Surrogat des Eingebrachten anzusehen ist. Einige nennen es auch das **sächsische Leibgeding** — dotalitium Saxonicum, — welches in so weit Grund hat, daß diese Art der Wittwenversorgung vorzüglich in Sachsen üblich ist; wenn gleich auch außerhalb Sachsen die Spuren davon eben so alt sind *b*), als die vom **Eingebrachten** (§. 585 f.), und auch heutzutage der Gebrauch desselben keinesweges auf Sachsen eingeschränkt ist. — Hiervon ist das eigentlich so genannte **Wittum**, — Vidualitium in specie sic dictum — verschieden, welches keine nothwendige Beziehung auf Heirathsgut und Wiederlage hat, sondern entweder nach Vorschrift der Hausverträge und dem besonderen Herkommen in den Häusern des hohen und niederen Adels, oder nach freyer Willkühr von dem Ehemanne in oder außer den Ehepacten ausgesetzt, und allenfalls vertragsweise mit ihm bedungen wird.

a) J. St. Pütter in *Element. iur. germ.* §. 240. J. V. de Cramer *de aequitate quantitatis dotalitii viduarum illustrium* Marb. 1733; und in seinen *Opuse.* Tom. 2. p. 626.

b) S. Struben a. a. O. §. 2. S. 263 f. Phil. Wilh. Gerken vermiſchte Abhandlungen aus dem Lehn- u. teutſchen Rechte, Th. 1. nr. 2. S. 3 f. Deſſ. *Diplomatarium veteris monchiae*, B. 2. p. 662.

§. 596.

Rechtliche Natur des Leibgedings oder *dotalitii*.

Das eigentlich ſogenannte **Leibgeding** oder **Dotalitium** hat ſeiner weſentlichen Eigenſchaft nach einen wahren **Leibrentenkauf** (§. 217) zum Grunde, bey welchem der aus der Natur der Sache abgezogene Grundſatz: **Leibgut ſchwindet Hauptgut**, volle Anwendung leidet *a*). Mithin kann in der Regel eben ſo wenig eine Zurückgabe des Heirathsguts beſtehen, als ohne letzteres kein wahres Leibgeding gedacht wird. Und wenn der Rückfall des Zugebrachten dennoch Statt finden ſoll, ſo muß eine ſolche Anomalie durch beſondere Verträge bedungen, oder geſetzliche Vorſchrift darüber vorhanden ſeyn *b*). Aus eben dieſer Natur des Leibgedings folgt aber auch weiter: daß der Genuß deſſelben der Regel nach ſo lange dauert, als die Wittwe lebt; ohne Rückſicht, ob ſie im Wittwenſtande bleibt, oder ob ſie ſich wieder verheirathet *c*); und daß ferner die Wittwe in Anſehung eines ſolchen Leibgedings alle die Rechtswohlthaten genießt, welche die Geſetze ihrem Heirathsgute beygelegt haben.

a) Hertius in *paroemiis* L. 2. n. 17. Eiſenhart deutſches Recht in Sprüchwörtern, S. 134 f. oder 143 der 2ten Aufl. Kindii *quaeſt. for.* T. 1. c. 13. G. L. Böhmers Rechtsfälle, B. 1. n. 58.

b) Siehe z. B. die Bremiſche Ritterordnung, Tit. 7.

c) H. Chr. Senckenberg *de dotalitio prioris matrimonii, durantibus ſecundis vxorum votis iis relinquendo; in meditat. de vniuerſo iure et hiſtoria*, Obſerv. 3. p. 42 ſq. v. Cramers Wetzl. Nebenſt. Th. 9. S. 1 f. Gerken a. a. O. Th. 1. Bed. 124. Chr. Henr. Breuning *de dotalitio ob ſecundas nuptias non ceſſante.* Lipſ. 1754.

§. 597.
Positives sächsisches Recht bey diesem Leibgedinge.

Nach gemeinen, auf der Natur der Sache beruhenden Grundsätzen kann also auch ein solches Leibgeding nicht anders gefordert werden, als wenn das **Einbringen** und **Verwenden** des Heirathsguts in des Mannes Güter keinem Zweifel unterworfen ist; wiewohl letzteres schon rechtlich vermuthet wird, wenn ersteres erwiesen ist. Das besondere sächsische Recht hat hierbey noch dieses Eigene, daß ein bloß versprochenes Heirathsgut auch noch nach des Mannes Tode in der Absicht, das Leibgeding zu gewinnen, mit Verzugszinsen (§. 204) eingebracht werden kann, und daß ferner die Wittwe die Wahl hat, ob sie mit Zurücknahme des Heirathsguts und der Wiederlage allenfalls auf das Leibgeding Verzicht thun will *a*).

a) Lud. Mencken *de qualitate dotalitii praesertim in Saxonia.* Lipſ. 1706. Schott *inſt. iuris saxon.* (ed. 2.) p. 242 u. 244.

§. 598.
Rechtliche Natur des Wittums.

Von ganz entgegengesetzter Beschaffenheit ist die rechtliche Natur des **eigentlichen sogenannten Wittums** (§. 595) — **Vidualitium in specie sic dictum**, — welches der Wittwe ohne Rücksicht auf ihr Eingebrachtes ausgesetzt wird, dessen Grund also in den Hausverträgen, Hausherkommen, oder in der eigenen Ehestiftung, mithin in dem guten Willen des Ehemannes, und allenfalls seiner Erben zu setzen ist; so fern nämlich letztere das Wittum aus Gütern prästiren sollen, welche sie dem verstorbenen Ehemanne nicht zu verdanken haben. Nach der Absicht dieses Wittums, welche auf Versorgung der Wittwe im Wittwenstande gerichtet ist, muß solches der Regel nach mit einer zweyten Heirath aufhören, wofern darüber nicht ein anderes bedungen oder verordnet ist *a*). Ihre Mitgift bekommt die Wittwe oder ihre Erben hier-

bey ordentlich zurück, so wie sie auch keine andere Sicherheit wegen des versprochenen Wittums genießt, als welche allenfalls in der Ehestiftung bedungen, und in Gefolge derselben gerichtlich bestätigt ist. — So viel allein folgt aus der verschiedenen rechtlichen Natur des Leibgedings und Wittums. Gesetze und Verträge können manche davon abweichende Anomalie enthalten; wie auch in diesen so wohl, als in den Schriften der Rechtsgelehrten die Namen oft verwechselt werden, welches noch mehr Mißdeutungen und Verwirrungen zur Folge hat.

a) Jo. Ge. Estor *de dotalitio propter secundas nuptias cessante.* Jen. 1736. 1742. Ebendersf. in den neuen kl. Schriften, Th. 1. S. 313. f.

§. 599.

Natur des Wittumsrechts.

Beyde Arten der Wittwenversorgungen können übrigens entweder in gewissen jährlichen Einkünften und Früchten bestehen, welche aus den **Allodial**-, oder, in deren Ermangelung, aus den **Lehngütern** des verstorbenen Ehemannes erhoben werden; oder es ist der Leibzucht wegen ein eigener **Wittwensitz**, — ein besonderes Gut, oder irgend ein Pertinenzstück des Hauptgutes zur unmittelbaren Benutzung ausgesetzt *a*). Im letzteren Falle ist das Recht der Wittwe nicht nach der rechtlichen Natur eines **römischen Nießbrauchs**, sondern als ein deutsches Leibzuchtsrecht — ius vitalitium — zu betrachten *b*). Auch ist dieses Leibzuchtsrecht an sich kein nutzbares Eigenthum; es sey denn, daß die Wittwe vielleicht ein besonderes **Leibzuchtslehen** am Wittwensitze gewonnen hat *c*). Wenn endlich das Wittumsrecht durch den Tod der Wittwe oder auf andere Weise geendigt ist; so wird es wegen der Besserung und Früchte des letzten Jahres, wie in ähnlichen Fällen eines geendigten titulirten Besitzes gehalten *d*).

a) De praediis dotalitiis. v. Leisen *in iure georgico*; Lib. 1. cap. 35.

b) Ern. Mart. Chladenius *ius viduae dotariae an ſit merus uſusfructus?* Viteb. 1751. Gr. Frid. Deinlein *de vidua vaſalli ab uſufructuaria cautione intuitu dotalitii immuni.* Alt. 1735. Jo. Gr. Estor *de iuribus quibusdam viduarum mulierum equeſtrium* etc. (§. 594 *b*). Obſ. 4. §. 11.

c) Chr. Rau *de feudo dotalitii.* Lipſ. 1776.

d) Eiſenhart deutſches Recht in Sprüchwörtern, S. 210. oder 226. der 2ten Aufl.

§. 600.

Noch einige beſondere Vortheile der adlichen Wittwen.

1) Nach Sachſenrecht.

Außer dieſen gemeinen Arten, den Unterhalt der adlichen Wittwen zu beſtimmen, enthalten die beſonderen Provinzialrechte noch Manches, was ihnen aus des Mannes Nachlaſſe, vermöge der Eheſtiftungen, Teſtamente oder einer ſingulären Inteſtaterbfolge, gebührt; welches hier aber nur im Allgemeinen zu berühren iſt. Dahin gehört aus **ſächſiſchen Rechten**: 1) die ſchon erwähnte **ſächſiſche Morgengabe** (§. 592) *a*); 2) das ſogenannte **Mußtheil** — Cibaria, — welches in der Hälfte alles eß- und trinkbaren Vorraths beſteht, der beym Abſterben des Mannes ſchon **eingehöft** war, und in den nächſten **dreyßig** *b*) Tagen noch nicht aufgezehrt iſt *c*); 3) das **Eingeſchneitel** — Supervita, — worunter allerley jährlich aus des verſtorbenen Ehegatten Gütern zu empfangende Naturallieferungen begriffen ſind, die aber durch Verträge oder Teſtamente beſtimmt ſeyn müſſen, und auch unter Ehegatten bürgerlichen Standes Statt finden können *d*); wie denn auch 4) einer adlichen Wittwe erlaubt iſt, die ſtatutariſche Portion bürgerlicher Wittwen zu wählen, wenn ſie dagegen auf alles Verzicht thun will, was ihr als einer adlichen Wittwe ſonſt nach den Geſetzen, Herkommen und der Eheſtiftung gebührt *e*).

a) Schott *inſtitut. iuris Saxonici* (edit. 2.) S. 245. §. 25. bemerkt, daß nur der Gerichtsgebrauch die gemein übliche altdeutſche Morgengabe zu dieſer ſächſiſchen umgeſchaffen habe.

b) C. A. A. Schröters Abhandl. zur Erläuterung des deutſchen Rechts, B. 1. S. 379.

c) Iſt auch außerhalb Sachſen üblich. S. Bremiſches Ritterrecht, Tit. 8. C. O. Rechenberg pr. *de cibariis*. Lipſ. 1746. Hommel Pertinenz- und Erbſonderungsregiſter, S. 71. (4te Aufl.) Schott l. c. p. 250 ſq. Joh. Chriſtph. Regner Handbuch von der Gerade, den fräulichen Gerechtigkeiten ꝛc. (Leipz. 1781. 8.) S. 144.

d) Chr. Wildvogel diſſ. *de ſuperuita* Eingeſchneitel *viduis praeſtanda*. Jen. 1713. Stryck in *cautel. contract.* Sect. 3. cap. 8. §. 4. und 39. Hommel *Rhapſod. quaeſt.* obſ. 479. (edit. 3.) Schott l. c. p. 252. §. 21.

e) Schaumburgs ſächſ. Recht, Th. 3. S. 128. Schott l. c. p. 252. §. 22. Stryck diſſ. *de iure viduae nobilis Saxon.* Fr. 1681.

§. 601.

2) Außerhalb Sachſen.

Auch außerhalb Sachſen genießen adliche Wittwen noch manche beſondere Vortheile. Dahin gehört die im Holſteiniſchen ſogenannte Huvenbandsgerechtigkeit — Haubenbandsgerechtigkeit — ius Fasciae capillaris, — unter welchem Namen alles begriffen wird, was der adlichen Wittwe, an Wittum, Gnadenjahr, und ſonſt nach dortigen Rechten gebührt *a*). Nach Mecklenburgiſchen Rechten gehört der adlichen Wittwe auch noch die Hälfte des beweglichen Nachlaſſes ihres Gemahls, die Barſchaft ausgeſchloſſen, welche bey des Mannes Lehnfolgern bleiben ſoll *b*). In Pommern *c*) und im Bremſchen *d*) haben die adlichen Wittwen außer andern Vortheilen auch ein ſogenanntes Gnadenjahr zu genießen.

a) Die Schleßwig-Holſteiniſche Landgerichtsordnung, Th. 4. Tit. 5: in der Cronhelmiſchen Sammlung B. 4. beſtimmt genau den Umfang der Haubenbandsgerechtigkeit. S. auch Schraders Handbuch der Rechte in den Herzogthümern Holſtein und Schleßwig, Th. 1. S. 292.

b) Mecklenb. Policeyordn., Tit. von Erbschaften, §. 20. in Spaldings *Repert. iuris Mecklenb.* p. 18. Nettelblatt *de vidua nobili Mecklenburgensi*, §. 5. und 19.

c) S. den Wollinischen Abschied; oder Herzogliche Erklärung der ritterschaftlichen Privilegien; in Successions- und Aussteuer-Sachen vom Jahr 1569. bey Dähnert in der Sammlung Pommerscher Landes-Urkunden, B. 1. S. 447. Kress *de debitis feudalibus ex feudis Pomeraniae praestandis*, cap. 15. §. 35.

d) Bremisches Ritterrecht, Tit. 4.

B.

Besondere Wirkungen der Ehe unter Personen des dritten Standes.

§. 602.

Einleitung zur Lehre von der Gütergemeinschaft unter Ehegatten.

In Ansehung der deutschen rechtlichen Wirkungen einer gesetzlich vollzogenen Ehe, unter den Personen des dritten oder sogenannten bürgerlichen Standes, beruhet fast alles auf dem Hauptumstand, ob **Gütergemeinschaft** unter den Ehegatten Statt findet oder nicht *a*)? Daher hier die Untersuchung vorzüglich auf die rechtliche Natur dieser ehelichen Gütergemeinschaft zu richten ist. Diese Sache ist übrigens dem römischen Rechte ganz fremd; weßhalb dieselbe auch nicht einmal nach römischen Grundsätzen vom gesellschaftlichen Vertrage beurtheilt werden darf *b*). Ueberdem stehen mit diesem deutschen rechtlichen Verhältnisse der Ehegatten gegen einander eine Menge anderer wichtiger römischen Rechtslehren so sehr im Widerspruche, daß letztere dadurch in einem großen Theile von Deutschland ganz außer Gebrauch gesetzt werden. Die allgemeinen Grundsätze von dieser Gütergemeinschaft müssen aber aus der Sache selbst abgezogen werden; weil das, was einzelne Landesordnungen und Stadtgesetze davon enthalten, zu den besonderen Land- und Stadtrechten gehört (§. 81).

Unter den Schriften, welche dieſe Lehre aus allgemeinen Grundſätzen behandeln, zeichnen ſich folgende als vorzüglich merkwürdig aus: Jo. Eichel *de communione bonorum inter coniuges.* Helmſt. 1669. Abr. a Wesel *de connubiali bonorum societate et pactis dotalibus.* Amſt. 1674. und in ſeinen *Operibus.* (Amſt. 1701. 4.) N. 2. Chr. Gott. Hoffmann *de communionis bonorum coniugalium natura atque principiis.* Francof. 1730. Jo. Maur. Weyer comm. *de communione bonorum inter coniuges;* Pars prior: *de iure comm. bonor. inter coniuges;* Pars poſterior: *de prorogata communione.* Lemgov. 1739. 4. Reinhart *ad Chriſtinei deciſiones.* Vol. 1. obſ. 64 ſq. Heinr. Aug. Lange Rechtslehre von der Gemeinſchaft der Güter unter denen teutſchen Eheleuten. Bayr. 1766. 4. Weſtphal im teutſchen Privatrecht, Th. 2. S. 18 f. Die verworrene Lehre von der ehelichen Güter-Gemeinſchaft ſyſtematiſch bearbeitet von Phil. Karl Scherer. 2 Thle. Mannh. 1799 und 1800. 8. Theorie der Lehre von der ehelichen Güter-Gemeinſchaft ſowohl im Allgemeinen als nach den beſonderen Gewohnheiten im Herzogthum Berg; von Joh. Wilh. Neuß. Düſſeld. u. Elberf. 1803. 8. 2 Thle. [Joh. Chr. Haſſe Beytrag zur Reviſion der bisherigen Theorie von der ehelichen Gütergemeinſchaft nach Deutſchem Privatrecht. Kiel 1808.]

Auch von denen Schriften, worin dieſe Lehre nur aus einzelnen Land- oder Stadtrechten bearbeitet iſt, ſind einige hier anzumerken: Reinh. Friedr. Terlinden Entwurf der Rechtslehre von der Gemeinſchaft der Güter unter Eheleuten in dem H. Cleve und der Grafſch. Mark. Lemgo 1782. 8. Jo. Fr. Gildemeister *de communione bonorum inter coniuges, maxime ex legibus bremanis.* Gott. 1775. Eines Jülichſchen Beamten Beyträge zur Aufklärung der Jülich- und Bergiſchen Landesrechte, in einer ſyſtematiſchen Abhandl. über die Gemeinſchaft von Gütern unter den Jülich- und Bergiſchen Eheleuten. Düſſeldorf 1789. 8. Münters Beyträge zur Lehre von der Gütergemeinſchaft unter Eheleuten nach (Zelliſchen und Lüneburgiſchen) ſtatutariſchen Rechten; in Hagemanns und Günthers Magazin, Th. 6. N. IX. St. 270 f. Joh. Aegid. Klöntrup Beytrag zur Reviſion der Lehre von der Gem. der Güter unter Eheleuten ſowohl überhaupt, als nach Osnabrückſchem Stadtrechte. Osnabrück 1791. 8.

Von der Gütergemeinschaft unter Eheleuten in den Oettingischen Landen; in (Langs) Materialien zur Oettingischen Geschichte, B. 2. St. 2. S. 119-140. Abhandl. von der ehelichen Gütergemeinschaft nach allgem. und wirtenberg. Rechten, Stuttg. 1792. 4. Von der Gütergemeinschaft unter Eheleuten im Mecklenburg-Stargardischen Kreise; von Kampz in den Beytr. zu dem Mecklenb. Staats- und Privatr. B. 2. Nr. VIII. Joh. Hen. Müllers Versuch einer Entwickelung und bestimmten Darstellung des fränkischen Gewohnheitsrechts von der ehelichen Gütergemeinschaft; Nürnb. 1801. 4. Historisch-dogmatische Darstellung der Güterverhältnisse der Ehegatten nach Jütschem Loe und den demselben verwandten Stadtrechten, von P. D. A. Paulsen; im Staatsbürgerl. Magazin von Carstens und Falk B. 2. H. 2.

b) L. 31. D. *pro Socio.* H. Klugkist *de regulis iuris romani e doctrina de societate male ad communionem bonorum inter coniuges adplicatis.* Marb. 1771.

§. 603.

Allgemeiner Begriff, und Eintheilung; 1) in Ansehung des Gegenstandes.

Die **eheliche Gütergemeinschaft** ist nach ihrer wahren und ursprünglichen Natur nichts anders, als ein ausschließliches Gesammteigenthum, — Condominium pro indiuiso — welches der ehelichen Gesellschaft, als **einer** moralischen Person, entweder an allem gegenseitig in die Ehe gebrachten und während derselben erworbenen Vermögen, oder an einem Theile desselben zusteht. So wie beyde Ehegatten hierbey nur eine Person vorstellen, so haben, besitzen und genießen sie auch alle unter dieser Gütergemeinschaft begriffenen Güter auf eine **ungetheilte** Weise — **pro indiuiso** — *a*); und es ist schon eine Anomalie, welche diese Sache den aus dem römischen Societätscontracte entstehenden Verhältnissen näher bringt, wenn für jeden Ehegatten ein gewisser Antheil an den gemeinschaftlichen Gütern bestimmt ist *b*). — Das Gesammteigenthum dieser moralischen Person kann sich auf alles

erstrecken, was von ihren beyden Gliedern in die Ehe gebracht, und auf jede Art darin erworben ist; dann leben sie in einer **allgemeinen Gütergemeinschaft** — communio bonorum vniuersalis. — Es kann aber auch auf einen besonderen Theil der Güter eingeschränkt seyn, woraus communio bonorum particularis entsteht. Diese begreift wiederum entweder einen gewissen ein für allemahl bestimmten Theil des Vermögens, oder insonderheit dasjenige, was während der Ehe von ihnen erworben wird. — Letztere führt den Namen der **ehelichen Errungenschaft** — adquestus coniugalis. — Uebrigens können überhaupt nur solche Güter der Gegenstand einer Gütergemeinschaft werden, worüber jeder an seinem Theile so frey zu disponiren berechtigt war, daß er dem andern Ehegatten ein Miteigenthum daran einräumen konnte. Eigentliche Lehn- und Stammgüter, sammt allen Arten der Güter, woran die Besitzer nur Colonatrechte (§. 527) haben, sind also zwar nicht in Ansehung ihrer Früchte, aber doch der Substanz nach davon ausgeschlossen.

a) Diese rechtliche Natur der ehelichen Gütergemeinschaft machen schon die Spiegel sehr gut dadurch kenntlich, wenn sie sagen: "Mann und Weib haben nicht gezweiet Gut zu ihrem Leibe" Sachsenspiegel, B. 1. Art. 31. Desgleichen: "Mann und Weib mögent nicht gehaben Guth gezwaiet" Schwäbisches Landrecht, Cap. 277. der von der Lahrischen Ausgabe. Man sieht schon hieraus, daß es zur richtigen Bestimmung des Begriffs der ehelichen Gütergemeinschaft nicht hinreichend ist, wenn darin nur die Idee eines Miteigenthums — condominium pro partibus diuisis — zum Grunde gelegt wird.

b) Ein Beyspiel einer solchen anomalischen Gütergemeinschaft pro diuiso, gibt die Hohenlohische Landesordnung, Th. 1. Tit. 4. §. 1 f. und Th. 5. Tit. 2. nach welcher der Antheil des Ehemannes an den gemeinschaftlichen Gütern auf zwey, der der Ehefrau aber auf ein Drittel gesetzt ist. Ein ähnliches Beyspiel hat die Policeyordnung der Stadt Münster Cap. 5. adiunctum de anno 1607. Die Folgen davon zeigen sich nicht bloß beym Ableben des einen Theils, sondern auch bey einem während der Ehe ausbrechenden Concurse der Gläubiger. Jedoch hat das

angezogene Hohenlohische Landrecht diese Folge in Ansehung der Schulden in §. 6. Th. 1. Tit. 4. auf eine der Frau allenfalls zustehende Rechtswohlthat der Absonderung des Vermögens eingeschränkt.

§. 604.

2) In Ansehung des Grundes.

Wenn eine oder die andere Art solcher ehelichen Gütergemeinschaft mit ihren rechtlichen Folgen Statt finden soll, so muß dieselbe entweder durch eigene Verträge der Ehegatten, oder durch besondere Gesetze und Herkommen des Ortes, wo der Ehemann wohnhaft ist, begründet seyn. Man unterscheidet deßwegen die **bedungene** oder **vertragsmäßige**, und die **gesetzliche** *a*) Gütergemeinschaft — Communio bonorum conuentionalis et legalis. — Wo aber keiner dieser Gründe der ehelichen Gütergemeinschaft vorhanden ist, da haben alsdann die entgegenstehenden römischen Bestimmungen der rechtlichen Verhältnisse unter den Ehegatten volle Anwendung (§. 83 f.); so wie diese auch alsdann befolgt werden, wenn die gesetzliche Gütergemeinschaft durch gültige und unbetrügliche Verträge aufgehoben *b*), oder abgeändert ist. Auf letzteres hat der Unterschied zwischen einer **regulären** und **irregulären** Gütergemeinschaft seine Beziehung.

a) J. F. Eisenhart progr. *de natura et indole communionis bonorum inter coniuges tacitae init.* Helmst. 1764. und in seinen *Opuscvlis iuridicis* (Halae 1771. 4.) p. 290 sq. [In Bestimmung der Rechte der Eheleute unter einander, insbesondere in Ansehung der Gütergemeinschaft, sind im Collisionsfalle die Gesetze des Orts, wo sie nach vollzogener Ehe zuerst ihren Wohnsitz genommen, und nicht die Rechte des Orts, wo die Trauung geschehen, zum Grunde zu legen. Meister pract. Bemerk. Th. 1. n. 4. Hagemann pract. Erört. Th. 6. n. 24.]

b) Manche Statuten verbieten dergleichen Verträge, weil sie der Sicherheit des öffentlichen Credits zuwider sind. Z. B. die Nürnberger Reformation, Tit. 28. Gesetz 6. Das Rostockische Stadtrecht, Th. 1. Tit. 5. Art. 6. (bey Schröder im Repert. des Rostockischen Rechts, S. 132.) befiehlt auch: "daß diese Gütergemeinschaft von den Ehegatten durch keine

unter sich gemachte Verträge aufgehoben und eingeschränkt werden solle, wo sie nicht gerichtlich confirmirt und öffentlich kund gemacht werden." S. auch das Lüneburgische Stadtrecht vom Jahr 1778. §. 1. Hagemanns und Günthers Magazin, Th. 6. S. 275.

§. 605.

Ursprung und Geschichte der ehelichen Gütergemeinschaft in Deutschland.

In den früheren Zeiten, und zwar so lange die Töchter nicht gleiches Erbrecht mit den Söhnen hatten, mithin auch kein eigentliches Heirathsgut in die Ehe brachten, so lange vielmehr die vorzüglichsten Güter aller freygebornen Mannspersonen mit Stamm- oder Lehnseigenschaft behaftet waren, konnte unter Ehegatten in Deutschland keine allgemeine Gütergemeinschaft Statt finden; so wie noch heutzutage unter demjenigen Adel, welcher in diesen Rücksichten bey der alten Verfassung geblieben ist, eheliche Gütergemeinschaft gänzlich wegfällt *a*). — Von einer Gemeinschaft der Ehegatten in Ansehung der **Errungenschaft** (§. 603) aber finden sich in den frühesten Zeiten schon sichere Spuren. Der Flor des bürgerlichen Gewerbes in den deutschen Städten gab später die nächste Veranlassung zur Entstehung einer allgemeinen Gütergemeinschaft, indem hierdurch ein Vermögen durch beider Ehegatten Fleiß gewonnen wurde, worüber frey disponirt, und wovon den Töchtern Heirathsgut und Erbtheil gegeben werden konnte. Auch waren unsere Städte um so bereitwilliger, diese allgemeine eheliche Gütergemeinschaft in ihre Stadtgesetze aufzunehmen, und die daraus herfließenden Rechte gegen alle entgegenstehenden fremden Grundsätze zu behaupten, weil sie hierin die sicherste Stütze ihres zu einem blühenden Handel so nothwendigen öffentlichen Credits entdeckten. Eben daher läßt sich auch begreifen, warum diese Lehre vorzüglich unter den Einwohnern der Städte Eingang gefunden hat *b*).

a) Arn. Lud. Homberk zu Vach *de communione bonorum inter coniuges nobiles atque illuſtres per Germaniam exule.* Marb. 1767. Pufendorf Tom. 1. obſ. 8. u. T. 2. obſ. 27. Lange a. a. O. Cap. 4. §. 5. und Cap. 6. §. 2 f.

b) Jo. Henr. Jos. Westhus diſſ. *de origine communionis bonorum inter coniuges ſpeciatim per dioceſin Monaſterienſem.* Gott. 1773. Siehe inſonderheit §. 14 und 16. Franz. Joſ. Bodmanns wahrer Urſprung der Gemeinſchaft der Güter unter den deutſchen Ehegatten zur Erweiterung Weſthuſens Grundſätze hiervon. Frkf. am M. 1784. 8. Mittelmaier's Beyträge zur Geſchichte der ehelichen Gütergemeinſchaft des Erbrechts und der Freyheit zu teſtiren im Mittelalter; in der Zeitſchrift für geſchichtliche Rechtswiſſenſch. B. 2. H. 2. Haſſe Skizze des Güterrechts der Ehegatten nach einigen der älteſten teutſchen Rechtsquellen. Ebendaſ. B. IV. H. 1. In welchen Landen und Städten dieſe eheliche Gütergemeinſchaft Statt findet, zeigt Hofmann im teutſchen Eherecht, §. 78 und 79. S. 249 f. [C. A. Widerſprecher Verſuch einer Geſchichte aller im Oldenburgiſchen vorkommenden Arten der Gütergemeinſchaft, in den Oldenb. Blättern vermiſchten Inhalts, B. 2. H. 4. S. 361. H. 6. S. 509.]

§. 606.

Natur und Wirkung der allgemeinen ehelichen Gütergemeinſchaft; 1) während der Ehe.

Die Wirkung einer ſolchen allgemeinen Gütergemeinſchaft zeigt ſich ſchon während der Ehe darin: daß aus allem von beiden Seiten in die Ehe gebrachten und während derſelben erworbenen Vermögen nur ein **Patrimonium** entſteht (§. 603), wovon keiner der beyden Ehegatten etwas ausſchließlich **Sein** nennen, und ſich darüber einſeitige Verfügungen anmaßen darf. So wie dieſes allen Unterſchied der verſchiedenen Arten der Güter einer Ehefrau aufhebt *a*), ſo hören damit auch alle die unbilligen und dem öffentlichen Credit nachtheiligen ſogenannten Rechtswohlthaten auf, womit das römiſche Recht den Weibern ihre und des Mannes Gläubiger zu hintergehen geſtattet *b*). Es iſt vielmehr Grund-

ſatz bey dieſer Gütergemeinſchaft, daß die, welche dem Manne trauet, auch den Schulden traue c). Dabey behauptet aber dennoch der Ehemann die Hausherrſchaft, und alleinige Regierung ſeines Gewerbes; weßhalb es auch keinesweges erforderlich iſt, daß die von ihm hierin contrahirten Schulden von der Ehefrau beſonders gebilligt werden müßten.

a) C. F. Walch *de diſcrimine bonorum vxoriorum iure Roſtochienſi ſublato.* Jen. 1773.

b) Struyck in *vſu mod. Pand.* Lib. 16. Tit. 1. §. 4.

c) Eiſenhart deutſches Recht in Sprüchwörtern, S. 120. oder 129. der 2ten Aufl. J. H. Böhmer *de aeris alieni inter coniuges hamburgenſes communione;* in ſeinen *Exercitat. ad Pand.* T. 4. p. 590 ſq. Herm. Henr. ab Engelbrecht *Obſervat. ſelect. for.* T. 1. obſ. 8. p. 75 ſq. J. B. Engelbrecht diſſ. *de mutuo coniugum concurſu ad ſoluendum aes alienum ab alterutro ante nuptias conſlatum;* in Gesterdingii *Theſauro iuris Lubecenſ.* T. 1. p. 287-320. Chr. Nic. Carſtens von Bergen und Dachdingsauftragen nach Lübiſchem Rechte. Lüb. 1796. 8. Hagemeiſter über das Bergen und Dachdingsauftragen des L. R. in der Zeitſchrift für geſchichtl. Rechtswiſſenſch. B. 3. n. 5. Steins Abhandl. des Lübiſchen Rechts, Th. 1. S. 180. Chr. Gottl. Gmelin diſſ. *de obligatione vxoris ad ſoluenda debita a coniugibus contracta; moto inprimis ſuper bonis mariti concurſu creditorum.* Tub. 1785. Benjam. Fr. Pfizers Rechte und Verbindlichkeiten der Weiber bey einem Gantproceſſe über das Vermögen ihrer Männer nach deutſchem, und beſonders nach Wirtemberg. Rechte, 2 Theile. Stuttg. 1794 und 1796. 8. — Gottfr. Ludw. Winkler über das Rechtsmittel der Wiedereinſetzung in den vorigen Stand gegen die eheliche Gütergemeinſchaft. Leipz. 1797. 8.

§. 607.

2) Nach erfolgter Trennung der Ehe; und zwar a) wenn ſie Kinderlos war.

Wenn ferner die Ehe durch den Tod des einen Ehegatten getrennt iſt *a*), ſo ſind in Anſehung der Folgen von der Gütergemeinſchaft die beyden Fälle zu unterſchei-

den: ob aus dieser Ehe Kinder am Leben sind, oder nicht. Im letzteren bleibt das ganze Vermögen bey dem überlebenden Ehegatten; welches auch der Sinn der alten Rechtsregeln ist: **Hut bey Schleyer, und Schleyer bey Hut** *b*); **Leib an Leib, und Gut an Gut** *c*). — Da nach dieser aus der wahren Natur der Gütergemeinschaft (§. 603) entstehenden Folge der überlebende Ehegatte in der Wahrheit **den Verstorbenen** nicht beerbt; auch eigentlich, so lange noch ein Gesammteigenthümer lebt, gar keine Erbschaft vorhanden seyn kann *d*), so sind auch alle von den Verwandten des Verstorbenen allenfalls gemachten Erbschaftsansprüche, und insonderheit auch die Forderung eines elterlichen Pflichttheils nach der Natur der Sache grundlos *e*).

a) G. L. Böhmer *de iuribus et oblig. coniugis superstitis ex communione bonorum vniuersali.* Gott. 1748. und in den *Electis iuris ciuilis*, P. 3. p. 1 sq.

b) Jo. Ge. Wernher *de pactis dotalibus sub formula* Hut bey Schleyer, und Schleyer bey Hut. Marb. 1714. und Wittenb. 1742. Joh. Henr. Bücking von den Ehestiftungen, worin die Sterbensfälle der Verlobten durch die Redensart Hut bey Schleyer und Schleyer bey Hut festgesetzt sind. Marb. 1773. 4.

c) Hertius Lib. 1. paroem. 69. Eisenhart a. a. O. S. 127. oder 136. der 2ten Auflage. Pufendorf Tom. 3. obs. 25. und obs. 118. — Die Rechtsregeln: Längst Leib, Längst Gut; — der letzte macht die Thür zu, betreffen nicht diese Wirkung der Gütergemeinschaft, sondern haben theils ein vertragsmäßiges Erbrecht, theils die statutarische Portion zum Gegenstande. S. unten §. 688. Vergl. Theod. Hagemanns Zellisches Stadtrecht mit practischen Anmerkungen; S. 136 f. Hagemanns und Günthers Magazin, Th. 6. S. 271 f. Eisenhart d. R. in Sprüchwörtern S. 290. (1792) Gottfr. Mascov *de paroemia* Längst Leib, längst Gut; in eius opuscul. p. 369 sq. v. Halem Etwas über das Sprichwort: länger Leib, länger Gut, in den Oldenb. Blättern vermischten Inhalts, B. 1. H. 3. S. 306. [Es ist ein von Practikern wie von theoretischen Schriftstellern oft verschuldeter

Irrthum, daß die Rechtsregel, längst Leid längst Gut, auf die Gütergemeinschaft bezogen, und überhaupt aus dem Erbrecht der Ehegatten, als einem vermeintlichen Ausfluß der Gütergemeinschaft, auf diese zurückgeschlossen, und so dies Rechtsverhältniß da fingirt wird, wo es gar keinen Grund hat. Ja! man ist bey Redaction mancher (neueren) Verordnungen in diesen Fehler verfallen, der denn freylich als Gesetz befolgt werden muß.]

d) Arg. L. 7. §. 2. D. Quod cuiusque vniuersitatis nomine etc.

e) Andr. Kohl tr. *de pactis dotal. et successione coniugum*, p. 158. Leyser Sp. 109. m. 4. Pufendorf Tom. 3. obs. 116. G. H. Ayrer *de legitima parentum pactis dotalibus liberorum exclusa*. Gotting. 1748. Westphal teutsches Privatrecht, Th. 2. Abhandl. 47. S. 65 f. Jo. Ge. Drekel diss. *de coniuge superstite ascendentes et collaterales coniugis defuncti a successione excludente*. Altorf. 1794. 4. Ein merkwürdiges Beyspiel, wie man diese richtige Folge aus der Natur der Gütergemeinschaft gegen heterogene, auf römisches Recht gebauete, Erbansprüche zu behaupten suchte, findet sich in Müllers Reichstagstheater unter Max. I. Th. 2. S. 467 f.

§. 608 *a.*

b) Wenn Kinder bey dem Ableben eines Ehegatten vorhanden sind; — *Communio bonorum prorogata.*

Wenn bey dem Ableben des einen Ehegatten Kinder vorhanden sind, so treten solche der Regel nach in des Verstorbenen Stelle, und setzen mit dem Ueberlebenden die bisherige Gütergemeinschaft fort, welche deßhalb die communio bonorum prorogata genannt wird, in deren Gegensatz die Gütergemeinschaft, welche unter den Eltern Statt fand, ordinaria heißt. Diese fortgesetzte Gütergemeinschaft ist von eben der rechtlichen Natur, wie die ordentliche *a)*; jedoch behält der überlebende Ehegatte die alleinige Verwaltung des gemeinschaftlichen Vermögens; in Ansehung dessen er auch keine vormundschaftliche Pflichten zu erfüllen hat *b)*. Was die Kinder während dieser Gemeinschaft vermöge eines ihnen selbst zustehenden Rechts durch Erbgang oder sonst gewinnen, fällt nicht in diese Gütermasse *c)*.

a) Weyer l. c. Parte 2. welcher ganz von der communione prorogata handelt, S. 237 - 370. Lange a. a. O. Cap. 8.

Henr. Balker *nonnulla quaedam de communione bonorum a coniuge superstite cum liberis continuata.* Rost. 1752. in Gesterdingii *Thesauro iuris Lubec.* T. 2. p. 396 - 410. Steins Abhdl. des Lübischen Rechts, Th. 1. S. 157 und 173. Chr. N. Carstens Beytr. zur Lehre v. d. continuirten Gütergem. zwischen Eltern u. Kindern nach Lübischen Rechten. Lübeck 1818. 1819. 8. Einige Bemerkungen über die Natur und den Umfang der fortgesetzten ehel. Gütergemeinschaft, von Chr. Ludw. Hertels hinter seiner Abhandlung über die Einkindschaft, Giessen 1818. 8. — Die Gründe, welche Hr. Klöntrup a. a. O. S. 155 und 213 f. zu Bestreitung der Existenz einer solchen Fortsetzung der Gütergemeinschaft aufgestellt hat, sind, so viel es diese Lehre überhaupt betrifft, sehr unerheblich; wenn gleich einiger Anschein zu einer solchen Anomalie in den besondern Osnabrückschen Rechten nicht zu verkennen ist. Schon der Schwabenspiegel, cap. 277. S. 45. nach der Bergerischen Ausgabe sagt: "Stirbt einer Frau ihr Mann, sie bleibt in des Mannes Gut ungetheilt mit ihren Kindern." Der Stadt- und Landrechte sind eine grose Menge vorhanden, welche in ähnlichen Ausdrücken davon reden, und die rechtlichen Folgen davon bestimmen, S. den folg. §. Die Sache kann also wohl keine bloße Fiction neuerer Rechtsgelehrter seyn.

b) Pufendorf Tom. 1. obs. 86. §. 7 und 8.

c) Gutachten von J. C. C. Oelrichs über diesen Punct in Gesterdingii *Thes. iur. Lub.* T. 2. p. 353 - 359.

§. 608 h.

Absonderung der Kinder aus dem gemeinschaftlichen Vermögen.

Aus diesem gemeinschaftlichen Gute gibt der überlebende Ehegatte den Kindern, wenn sie eigene Haushaltung anfangen, eine auch sonst übliche sogenannte **väterliche Beyhülfe**, welche bey künftiger Erbtheilung zu conferiren ist *a*). Es können aber auch Kinder noch vor dessen Absterben daraus mit ihrem ganzen Antheile dergestalt abgefunden werden, daß ihnen von dem Nachlasse der Eltern aus dem Grunde des Gesammteigenthums *aa*) nichts mehr gebührt. Man nennt diese Handlung die **Berathung, Schichtung, Abschichtung der Kin-**

der; und nach derſelben werden die dadurch **ſeparirten** oder **berathenen Kinder** von denen, die in der **Wäre** bleiben, auch bey nachherigen Erbfällen ſehr unterſchieden. Der Regel nach muß dieſe Abſonderung mit gutem Willen derer, die dabey intereſſirt ſind, erfolgen; wofern kein Umſtand eintritt, welcher die Aufhebung der Gütergemeinſchaft geſetzlich nothwendig macht, oder eine Befugniß gibt, einſeitig darauf zu dringen *b*) (S. d. folg. §.). Wo keine wahre, auf ein Geſammteigenthum beruhende, Gütergemeinſchaft Statt findet, oder wo ſie mit dem Tode des einen Ehegatten aufhört *c*), da fällt auch dieſe Schichtung mit ihren rechtlichen Folgen weg.

a) H. Linck *de ſubſidia paterno.* Altd. 1763. A. F. Rivinus *de ſubſidio paterno.* Lipſ. 1730. Jo. Ge. Bausch *de ſubſidio parentum collationi obnoxio.* Gotting. 1773.

[*aa*) Denn die Abſchichtung hat keineswegs den Verluſt alles Inteſtaterbrechts, noch auch des Notherbenrechts des abgeſchichteten Kindes an dem künftigen Nachlaſſe der Eltern, welche geſchichtet haben, zur Folge.]

b) Dreyers Anmerk. von den Kindern, ſo in der Wäre ſind; in der Sammlung verm. Abhandl. Th. 1. S. 91 f. Herm. Ge. Bunekau diſſ. *de ſeparatione liberorum ex iure germ. cum primis Lubecenſi.* Gott. 1752. und in Gesterdingii *Theſauro iuris Lubec.* T. 1. p. 242-278. Lynkeri *reſponſum* über denſelben Gegenſtand. Ebend. p. 320-346. Brokes *ſel. obſ.* N. 200. 353. 403 et 520. Ge. Grö-ning diſſ. *de ſeparatione liberorum eiusque fundamento, communione bonorum, ſecundum iura ſtatutaria Bremenſia.* Gott. 1771. Jo. Arn. Amsinck *de ſucceſſione liberorum ſeparatorum ex iure hamburgenſi.* Gott. 1774. Münters Abhandl. von der Abtheilung der Kinder im Lüneburg-Zelliſchen; in Hagemanns und Günthers Magazin, Th. 6. S. 279 f.

c) Z. B. nach dem Lippſtädter Stadtrechte, §. 4. S. Meine Beytr. B. 2. N. 8.

§. 609.

Wie dieſe allgemeine Gütergemeinſchaft aufhört.

Dieſe allgemeine eheliche Gütergemeinſchaft wird geendigt: 1) durch unbetrügliche Verträge beyder Ehegat-

ten (§. 604); 2) bey einer Ehescheidung; auch erlauben 3) viele Stadtrechte der Ehefrau, daß sie beym Ableben des Mannes, oder bey entstandenem Concurse der Gläubiger, sich von dem gemeinschaftlichen Vermögen lossagen darf, um damit dasjenige, was sie fernerhin erwirbt, gegen die Anforderung der bisherigen Gläubiger, in Sicherheit zu bringen *a*); 4) bey einer zweyten Heirath des überlebenden Ehegatten in Ansehung der mit den Kindern aus der ersten Ehe fortgesetzten Gütergemeinschaft, wenn nicht besondere Statuten darüber ein anderes bestimmen *b*); und 5) wenn ein Ehegatte in eine verschwenderische und unordentliche Lebensart verfällt *c*). Da übrigens die Gütergemeinschaft unter die Rechte des fori contractus gehört, so ist wohl die Meinung derer Rechtsgelehrten besser gegründet, welche dafür halten, daß solche durch bloße Veränderung des Wohnorts (oder Standes) und ohne beyder Theile Einwilligung weder aufhöre, noch angenommen werde *d*).

a) Siehe z. B. das Lübische Stadtrecht, B. 1. Tit. 5. Art. 7. Engelbrecht, Tom. 1. obs. 8. p. 75. Vom Frankfurther Stadtrechte in diesem Puncte s. G. L. Böhmer l. c. §. 21. n. 4. S. auch Pütters Rechtsf., B. 1. Th. 1. respons. 23. Joh. Andr. Hofmann teutsch. Eherecht, §. 85. S. 276 f. S. auch die §. 606. not. *c*. angeführten Schriften.

b) Wie z. B. nach Bremischen Stadtrechten in Ansehung des Vaters eine Ausnahme Statt findet. Gröning l. c. §. 19.

c) Hofmann a. a. O. S. 284.

d) A. E. Roßmann von der rechtl. Frage: ob Eheleute ihre Rechte verziehen können? in Siebenkees Beytr. zu den deutschen Rechten, Th. 4. S. 58 f. J. F. Gildemeister *de communione bonorum inter coniuges legitima, mutatione domicilii non sublata.* Duisb. 1777. Elsässer vermischte Beytr. zum Canzleywesen, (Erlangen 1783. 8.) N. 4. Scherer a. a. O. Th. 2. §. 284. S. 303. Auch das lübische Recht weicht von dieser Meinung nicht ab: wie Mevius *ad ius Lubecense* Lib. 2. tit. 2. art. 12. n. 401. ohne hinlänglichen Grund annahm. S. Posse in den Abhandl. aus dem d. Staats- und Privatrecht; Heft 1. N. 111. Unter den Ver-

theidigern der entgegenstehenden Meinung s. insonderheit Struben rechtl. Bedenk. Th. 4. Bed. 70. und Hommel *Rhapsod.* Vol. 6. obs. 770. von Selchow neue Rechtsfälle, B. 5. u. 10. p. 104 sq.

§. 610.

Communio bonorum particularis; **Begriff und Eintheilung.**

Die **besondere Gütergemeinschaft** unter Ehegatten ist an sich selbst der Regel nach mit der allgemeinen von einerley rechtlichen Natur, und die unterscheidenden Eigenschaften derselben haben ihren Grund in der Eingeschränktheit ihres Gegenstandes. Dieser kann in einem namhaften Theile des zusammengebrachten Vermögens bestehen (§. 603). Gewöhnlich begreift solche aber den während der Ehe entstehenden **Erwerb — Adquaestus coniugalis** *a*). — Hierunter sind zwar im allgemeinen Sinne des Ausdrucks alle Güter begriffen, welche während der Ehe von beyden Ehegatten, oder durch eines Theils Fleiß und Glück erworben werden. Weil sie aber oft auch nur auf dasjenige eingeschränkt ist, was beyde Ehegatten durch ihren **gemeinschaftlichen Fleiß** gewinnen, so wird solche mit dem besondern Namen der **Collaboration — Errungenschaft — Erkoberung — Nießbräuchliche Gütergemeinschaft** — bezeichnet. Letzteres war auch ursprünglich der alleinige Gegenstand der ehelichen Gütergemeinschaft (§. 605); und in den meisten Landen und Städten, welche bey einer particulären Gütergemeinschaft geblieben sind, ist dieselbe noch heutzutage auf die **Collaboration** eingeschränkt; wie solches auch in zweifelhaften Fällen schon die Natur der Sache mit sich bringt; wenn gleich hierbey nichts darauf ankommt, ob die Frau mittelbar oder unmittelbar zum Erwerbe mitwirkt. Auch ist diese Gütergemeinschaft eben deßwegen bisweilen nur für diejenige Classe der Unterthanen beybehalten, welche bürgerliches Gewerbe treibt *b*).

a) Joh. Heeser (Nassauischer Canzleydirector) *loci communes iuris practici de bonorum et imprimis adquaesiuum coniugalium*

communione eorumque diuisione. Francof. 1678. und Coloniae 1709. 4. Nic. Chr. Lyncker *de Acquisitione coniugali Francofurtensi.* Jen. 1695. und in Senckenbergii *selectis iur. et historiae*, T. 1. p. 421 sq. Chr. Gottl. Weidlich *de adquaestu vxorum.* Lipſ. 1741. Gottl. Erhart *de iure mariti in adquaestum vxoris per operas artificiales.* Alt. 1742. Strubens rechtl. Bed. Th. 4. Bed. 25. Püttmann *de bonis die Errungenschaft dictis;* in ſeinen *Aduersariis iuris*, Lib. 2. cap. 15. Joh. Lud. Schmidt progr. *de iure quodam Nassouico, quod die Erkoberung dicitur.* Jen. 1783. Cramer von Gewinngütern; in den Wetzlar. Nebenſt. Th. 5. n. 6. Weſtphal teutſches Privatr. Th. 2. Abhandl. 45. S. 46. Hofmanns Handbuch des teutſchen Eherechts, §. 79. S. 255 f.

L) Zum Beyſpiel im Heſſen-Caſſeliſchen: ſ. Ledderhoſe kl. Schriften, Th. 1. S. 279.

§. 611.

Ihre rechtliche Natur.

So wie bey dieſer Art von ehelicher Gütergemeinſchaft jeder Ehegatte ausſchließlicher Eigenthümer ſeiner Güter bleibt, welche nicht unter dem Erwerbe begriffen ſind, ſo können daneben inſonderheit auch die rechtlichen Eigenſchaften und Vorzüge eines Heirathsguts, und anderer weiblichen Güter, ſammt den Rechtswohlthaten der Frauen beſtehen. Mit dem Tode eines Ehegatten hört der eigentliche Grund der Errungenſchaft auf; und ſie wird deßhalb auch mit den Kindern nicht fortgeſetzt. Wie viel aber von dem gemeinſchaftlichen Erwerb alsdann bey dem überlebenden Ehegatten verbleibt, oder den vorhandenen Kindern davon zu Theil wird, hängt bloß von poſitiven Beſtimmungen durch Verträge, beſondere Geſetze und Herkommen ab. Sind keine Kinder vorhanden, ſo gehört ſchon nach der wahren Natur der Gütergemeinſchaft (§. 603) der ganze Erwerb dem überlebenden Ehegatten, mit Ausſchluß aller Erbenanſprüche, allein. Doch müſſen erſt alle Schulden bezahlt ſeyn, ehe von einem Erwerbe die Rede ſeyn kann. Wenn übrigens Zweifel we-

gen der Eigenschaft der aus einander zu setzenden Güter entstehen, so hat die Errungenschaft die rechtliche Vermuthung für sich *a*).

a) Lange a. a. O. S. 122. Westphal a. a. O. S. 47. F. Rullmann Anweisung zu dem Inventur- und Theilungsgeschäfte vor Gerichte, wo die *comm. bonor. part.* unter Eheleuten eingeführt ist. Frankf. 1789. 4.

§. 612.

Zweyte und fernere Heirath.

Ob nach allgemeiner deutschen Denkungsart ehedem gegen anderweitige Verheirathung nach geendigter vorhergehenden Ehe, ein Nationalhaß Statt gefunden habe *a*), kann hier als gleichgültig angesehen werden, da wenigstens die heutzutage *b*) anwendbaren Rechte, welche die zweyte Heirath betreffen, sich hierauf nicht gründen, sondern, wenn sie von denen abweichen, nach welchen die erste zu beurtheilen ist, gemeiniglich nur die Sicherheit des Vermögens der Kinder erster Ehe zur Hauptabsicht haben *c*). In so fern kommen auch die in dieser Hinsicht im römischen Rechte gemachten Anordnungen bey uns zur Anwendung *d*), wenn dieselbe gleich durch die Wirkungen einer gesetzlichen ehelichen Gütergemeinschaft und andere den Römern unbekannte Rechtsverhältnisse einigermaßen eingeschränkt wird *e*). Die nach dem römischen Rechte von der Wittwe vor der zweyten Heirath zu beobachtende Trauerzeit ist durch deutsche Gesetze der Wohlanständigkeit wegen nicht selten auch auf den Wittwer, mit mancherley besonderen Zeitbestimmungen, ausgedehnt; wogegen die römische Strenge gegen die Wittwen sehr gemildert ist (§. 307) *f*).

a) Aus einer großen Menge über diesen Gegenstand vorhandenen Schriften sind hier nur folgende anzumerken: A. C. Burckard *de poenis secundarum nuptiarum.* Marb. 1717. J. H. Boehmer *de secundis nuptiis illustrium personarum.* Halae 1723. J. M. Silberrad *de poenis secundarum nuptiarum in terri-*

toriis I. R. G. Augustanae Confessionis parum visitatis. Argent. 1757. Jo. Sam. Frid. Böhmer *de poenis secundarum nuptiarum spuriis et genuinis.* Francof. 1758. Joh. Andr. Hofmann teutsches Eherecht, S. 718 f. Eisenhart teutsches Recht in Sprüchwörtern, S. 151 f.

b) Das Alterthum hat manche hierher gehörige Raritäten aufzuweisen, deren mehrere von Hofmann a. a. O. beschrieben sind. Es gehört dahin auch insonderheit der Beutel ohne Nath mit zwey Schreckenbergern, den sich die Wettinische Gräfin Hidda von den Wittwen liefern ließ, welche zum zweyten Mahle heirathen wollten. Ueber dieses Kunstwerk sind sehr gelehrte Untersuchungen angestellt von Chr. Dondorf diss. *ad Legem Hiddae de sacco sine sartura,* Lipsi. 1769. und anderen. S. auch Knorrens rechtl. Anmerk. S. 248 f., und Lunig in *corp. iur. feudal.* Th. 3. S. 723.

c) Siehe z. B. von dem hessischen besonderen Rechte hierüber Ledderhose im hessischen Kirchenrechte, §. 290–293. S. 267 f. G. L. Böhmer *de iuribus coniugis superstitis ex comm. bonor. vniuers.* §. 27. in *Electis* Tom. 3. p. 50 sq. Dess. Rechtsfälle, B. 2. n. 105.

d) G. J. F. Meisters pract. Bemerk. B. 2. N. 8. S. 80.

e) Reinhardt *ad Christin. dec.* Tom. 1. obs. 72. a et b. Jon. Bernh. Hoffer *de L.* 6. C. *de secund. nupt. ad mores Germanorum caute adplicanda.* Alt. 1759. A. A. Hennings *de vsu et adplicatione L.* 6. *de sec. nupt. recepta comm. bonor. praesertim secundum iura Holsatica.* Gotting. 1766. G. L. Böhmer diss. *de restricta in fauorem secundi coniugis disponendi potestate.* Gott. 1768; und in seinen *Electis iuris ciuilis.* Tom. 2. p. 547 *sq.* Joh. Andr. Lenz Bemerk. über das Erbrecht des zweyten Ehegatten, besonders in Rücksicht auf den heutigen Gebrauch des *L.* 6. C. *de sec. nupt.* und der Nov. 22. cap. 27. Tübingen 1781. Ueber das Erbrecht des zweyten Ehegatten im Anspachischen; in Siebenkees Beyträgen zum deutschen Recht, Th. 2. S. 102. Neuß von der ehelichen Gütergemeinschaft; Th. 1, §. 11. Wiefern der L. 6. C. de sec. nupt. bey dem d. Witthum Anwendung finde? S. von Bülow u. Hagemanns pract. Erört. B. 3. n. 38. und Meine Beyträge zur Erläuter. rechtl. Gegenst. B. 2. n. 12.

f) B. L. Mollenbeck *de anno luctus.* Giess. 1687. Ge. Beyer *de concubitu intra annum luctus;* in seinen *dissert. et opusc.*

N. 3. p. 67 ſq. Jo. Fr. Sarnighausen diſſ. *de poena concubitus intra annum luctus priuata per cap. pen. et vlt. X. de ſecundis nuptiis non abrogata.* Gotting. 1775.

§. 613.

Verfangenſchaftsrecht.

Auch das in einigen Gegenden noch heutzutage übliche **Verfangenſchaftsrecht** — ius deuolutionis — gehört zu den Anſtalten, welche den aus einer Ehe vorhandenen Kindern zum Beſten gemacht ſind; ohne gleichwohl auf eine zweyte oder folgende Heirath eine nothwendige Beziehung zu haben *a*). Die Hauptſache dieſes beſonderen Rechts iſt darauf gerichtet, daß mit dem Ableben des einen Ehegatten, das Eigenthum aller von ihnen gemeinſchaftlich beſeſſenen Güter den aus ſolcher Ehe vorhandenen Kindern zufällt, oder **verfangen — verhaftet** wird; der überlebende Ehegatte aber auf lebenslang den Nießbrauch davon behält. Wenn allenfalls eine folgende Ehe eingegangen wird, ſo erhalten alsdann die daraus erfolgenden Kinder wiederum alles dasjenige ausſchließlich, was in dieſer Ehe gewonnen worden. Das alles entſtand aus urſprünglichen Begriffen, die man von der Natur der allgemeinen Gütergemeinſchaft ſich formirte, und wurde deßhalb faſt überall beobachtet, wo dieſelbe Statt fand. Weil aber die Folgen hiervon für die Kinder einer oder der andern Ehe oft drückend ſind, ſo iſt dieſes Recht in den meiſten deutſchen Provinzen außer Gebrauch geſetzt, und wo es beybehalten worden, da hat man zu Abwendung ſeiner unbilligen Folgen inſonderheit die Einkindſchaft empfohlen; deren zu dieſer Abſicht die Statuten und Landesordnungen, welche das Verfangenſchaftsrecht enthalten, gleich hinterher gedenken *b*). Aber im Syſtem muß letztere ihrer Natur nach unter die **Erbfolgsverträge** geſetzt werden.

a) Petr. Stockmann *de iure deuolutionis.* Anſt. 1688. 4. Jor. Ge. Estor *de iure deuolutionis.* Jen. et Lipſ. 1738. **Ebenderſ. vom** *iure deuolutionis* **zu Ohrdruf in Thüringen;**

in den kl. Schriften, St. 11. S. 483 f. Wernher in *obs. pract.* Art. Verfangenschaftsrecht.

b) Siehe z. B. die Jülich-Bergische Rechtsordnung und Reformation, Cap. 74-76. Wilh. Gottl. Tafinger über die Lehre v. d. Einkindschaft, (Nürnb. 1785. 8) S. 10 f.

Zweytes Hauptstück.
Von der Gewalt der Eltern.

§. 614.

Ihre rechtliche Natur nach heutigen gemeinen deutschen Rechten.

Die Gewalt der Eltern über ihre Kinder war ursprünglich *a*) in Deutschland keine andere, als diejenige, welche auch das Naturrecht kennt. — Eine Befugniß beyder Eltern, welche sich auf alles erstreckt, was das Beste ihrer Kinder, und insonderheit der Hauptzweck derselben, — die Erziehung und Bildung derselben zu vernünftigen Menschen, nothwendig macht, welche also auch mit Erreichung dieser Absicht aufhört, wenn sie alsdann nicht durch einen ausdrücklichen oder stillschweigenden gesellschaftlichen Vertrag verlängert wird *b*). Mit Einführung des römischen Rechts ist diese Gewalt der Eltern zwar nicht ganz aufgehoben, aber doch nur so viel davon beybehalten, als mit dem vorzüglichen Rechte der väterlichen Gewalt bestehen konnte. Bey diesen Umständen gehört also elterliche Gewalt in Deutschland zu den Rechten, welche auf gemischten Grundsätzen beruhen *c*). So wie hierbey jede einzelne in Frage kommende Befugniß aus ihrer Urquelle hergeleitet und beurtheilt werden muß, so ergibt sich alsdann von selbst, wie weit nach eingeführtem römischen Rechte auch die Mutter noch an dieser Gewalt Theil habe. Daß ihr aber nach den veränderten Umständen die vorzüglicheren Rechte einer römischen väterlichen Gewalt nunmehro zukommen sollten, widerspricht aller rechtlichen Erfahrung und der Natur der Sache; so

wie auch in neueren deutſchen Geſetzen zu dieſem Vorgeben kein Grund vorhanden iſt *d*).

a) Ge. Chr. Gebauer progr. *de patria poteſtate veterum Germanorum.* Gott. 1755. und in den *Veſtigiis iuris germ. antiquiſſ.* N. 14. Polyc. Leyser obſ. *de patria poteſtate in Germania ignorata;* in Opuſc. N. XI. p. 159.

b) Hans Ernſt v. Globig über die Gründe und Grenzen der väterlichen Gewalt, Dresd. u. Leipz. 1789. 8.

c) Chr. Thomasius *de vſu practico tituli inſtitutionum de patria poteſtate.* Halae 1712. Leyser in *medit. ad Pand.* Sp. 17. F. A. Hommel *de vſu hodierno patriae poteſtatis romanae in foris Germaniae ſpeciatim Hamburgenſi.* Lipſ. 1732. Günth. Alb. Renz *mixtura iuris romani et germanici in materia patriae poteſtatis conſpicua.* Stuttg. 1735.

d) Nic. Chr. Lyncker *de poteſtate matris in liberos.* Jen. 1688. Solche Ausdehnung röm. Grundſätze enthält Joh. Jac. Rothmann (oder eigentlich Chr. Gottl. Riccii) diſſ. *de materna poteſtate in liberos ex Germanorum legibus et more.* Gott. 1772. Siehe dagegen Schott unpartheyiſche Critik über juriſt. Schriften, B. 5. S 842. und Höpfners Commentar über die Inſtitut. §. 104. S. 119. (6te Aufl.)

§. 615.

Einzelne Rechte der deutſchen elterlichen Gewalt. 1) In Anſehung der Perſon der Kinder.

Mit Beyſeitſetzung deſſen, was aus den römiſchen Grundſätzen von der väterlichen Gewalt folgt, kommen hierzunächſt diejenigen Befugniſſe in Betrachtung, welche den Eltern aus deutſchen Rechten über die **Perſon** der Kinder zuſtehen. Dahin gehört der Gebrauch ſolcher Zwangsmittel, welche die Erziehung nothwendig macht; die aber ſchon nach dem neueren römiſchen Rechte *a*) ſo eingeſchränkt ſind, daß darunter nichts begriffen ſeyn kann, was als **öffentliche Züchtigung** nur vermöge ordentlicher Gerichtsbarkeit erkannt werden kann *b*). Ueberdem können aber auch Kinder, ſo lange ſie unter dieſer elterlichen Gewalt ſtehen, vertragsmäßige Verbindlich-

keiten, ohne der Eltern Einwilligung, entweder gar nicht, oder doch nicht zum Nachtheil der leztern übernehmen (§. 564). Ob die auf einer Fiction beruhende persönliche Einheit zwischen dem Vater und seinen Kindern, welche viele Ausleger im römischen Rechte wollen gefunden haben, auch in Deutschland angenommen sey, darüber sind die Rechtsgelehrten getheilter Meinung c). So viel ist wohl klar, daß manche noch jezt auch in deutschen Gerichten anwendbare Grundsätze des römischen Rechts sich auf diese Hypothese zu stützen scheinen d).

a) L. 3. C. *de patria potestate.* Joh. Klein diss. *de foro illustris filii delinquentis;* in eius diss. iur. N. 16. p. 781 sq.

b) Tob. Jac. Reinharth *de ergastulis eorumque iure.* Erf. 1734. 4.

c) Geläugnet wird solches unter andern von: Thomasius l. c. cap. 2. §. 10. Gr. Beyer in *delin. iuris germ.* Lib. 1. Tit. 26. §. 41 sq. Rothmann l. c. §. 9. Westphal a. a. O. S. 95. Behauptet wird der heutige Gebrauch dieses Grundsatzes von Hertius diss. *de pluribus hom. vnam personam sustin.* Sect. 1. §. 1-7. In *Opusc.* Vol. 2. T. 5. p. 43 sq. Leyser Sp. 21. m. 5. Wernher P. 5. obs. 189. F. A. Hommel l. c. cap. 3. §. 78.

d) Jo. L. Th. Fr. Brunsion comm. *de vnitate personae. quae iure rom. inter patrem fam. et liberos in potestate constitutos intercedit eiusque vsu in foris germaniae hodierno.* Gott. 1796.

§. 616.

2) In Ansehung ihres Vermögens, und zwar a) wegen der verschiedenen Arten des Sonderguts.

In Ansehung des **Vermögens der Kinder** sind die aus dem römischen Rechte bekannten verschiedenen Arten des **Sonderguts** oder der Peculien, mit den dabey Statt findenden Rechten auch in Deutschland üblich α). Jedoch kann nach unserer Verfassung insonderheit das vom Vater herrührende Sondergut (peculium profectitium) bey weitem nicht von der Erheblichkeit seyn, als es bey den Römern war. Und da ferner alle Rechte,

welche dem Vater nach der verschiedenen Natur dieser Peculien beygelegt werden, ihren wahren Grund in der römischen, bey uns angenommenen, väterlichen Gewalt haben, so kann davon mit Grunde der Mutter nichts zugeeignet werden (§. 614) *b*).

a) Jon. Tob. Carrach *differentiae iuris romani et germ. in peculio inprimis filiorum familias.* Hal. 1745. Frid. Hrusinger *de iure peculii aduentitii extraordinaris, tam romanis quam germanicis legibus atque moribus constituto.* Isenaci 1756. 8. Pufendorf *de bonis aduentitiis liberorum*; in seinen *Obseruat.* T. 1. obs. 98. Arm. Lud. Homberck *de diuerso iure patris in peculio liberorum aduentitio pro diversa liberorum aetate.* Marb. 1753.

b) Wie doch Jemand noch neuerdings versucht hat, in einer Abhandlung über die Frage: Ob es ein *Peculium profectitium* gebe, wovon der Mutter das Eigenthum zusteht? in Hagemanns und Günthers Archiv für die Rechtsgelahrtheit, Th. 1. N. 6. S. 190.

§. 617.

b) Ein aus deutschen Rechten den Eltern zustehender Nießbrauch.

Dagegen können Eltern in gewissen Rücksichten noch aus besondern Gründen der deutschen Rechte einen Nießbrauch an den Gütern ihrer Kinder behaupten, von welchem auch der Mutter einiger Antheil zukömmt. Nämlich: 1) wenn erwiesen werden kann, daß durch besondere Rechte oder Herkommen der altdeutsche Nießbrauch, welcher als natürliche Folge der beyden Eltern ursprünglich zustehenden Gewalt zu betrachten ist (§. 614), sich erhalten habe; 2) wenn das **Verfangenschaftsrecht** dem überlebenden Ehegatten einen Nießbrauch an den devolvirten Gütern verschafft hat (§. 613). Endlich 3) kann die Mutter auch vermittelst der Gütergemeinschaft (§. 606 und 610), worin sie mit ihrem Ehemanne steht, selbst an dem auf römische väterliche Gewalt sich gründenden Nießbrauche Theil nehmen. Man begreift alle diese Arten des deutschen elterlichen Nießbrauchs

unter dem allgemeinen Namen eines **ſtatutariſchen Nießbrauchs.** In der eigenen Natur der genannten Arten desſelben liegen ſchon die Gründe, nach welchen die beſondere Dauer von jedem zu beſtimmen iſt. Von dem aber, was dem römiſchen väterlichen Nießbrauche ein Ziel ſetzt, darf auf dieſe deutſchen Arten des elterlichen Nießbrauchs keine Anwendung gemacht werden *a*).

a) Carl Ad. Braun *de vſufructu parentum in bonis liberorum tam de iure romano, quam germanico genuino.* Jen. 1743. Carl Hoffmann *de vſufructu parentum ſtatutario inprimis Norico.* Altorf. 1749. Ferd. Chrph. Harpprecht diſſ. *de vſufructu ſtatutario materno.* Tub. 1704-1720. und in Tom. 2. diſſert. p. 1516 ſq. Joh. Gottl. Heineccius *de vſufructu materno iuris germanici.* Francof. 1730. und in ſeinen *Operib.* Tom. 2. p. 579. Vom *Vſufructu parentum in Haſſia* hat Homberg ſeit dem Jahre 1770 ſehen zum Theil ſehr ſtarke Diſſertationen herausgegeben, welche vom ſtatutariſchen Nießbrauche viel allgemein Brauchbares enthalten.

§. 618.

Wie väterliche Gewalt nach deutſchen Rechten entſteht? Adoption.

Die väterliche Gewalt wird heutzutage in Deutſchland durch eben die Erwerbungsarten gewonnen, welche bey den Römern üblich waren, und mit den dabey Statt findenden Rechten hier als bekannt vorausgeſetzt werden. Wenn gleich inſonderheit die **Anwünſchungen** oder **Annehmungen an Kindesſtatt** *a*) in Deutſchland nicht ſo häufig vorfallen *b*), ſo darf dennoch dabey von der in den römiſchen Geſetzen vorgeſchriebenen Form der Adoption nichts verſäumt werden, wenn das ganze Geſchäft die darin beſtimmte Wirkung hervorbringen ſoll *c*); da ohne Beobachtung dieſer Form ein wirklicher **Adoptatus** von einem **Alumno**, oder nur aus Barmherzigkeit aufgenommenen Zöglinge nicht zu unterſcheiden ſeyn würde *d*).

a) J. G. Kulpis *de adoptionibus et emancipationibus principum.* Argent. 1686; und in ſeinen *Diſſertat.* p. 126 ſq. Jo. Chr. Schröter *de adoptionibus iure ciuili et moribus germanorum vſitatis.* Jen. 1703. Chr. Thomasius *de vſu practico tituli inſtitutionum de adoptionibus.* Hal. 1714.

b) Den Gebrauch derſelben zeigen mehrere Statuten, welche angemerkt hat Joh. Heumann in *exercit. iur. vniuerſi*, Vol. 3. diſſert. prooeminali pag. 31. S. auch Pufendorf Tom. 3. obſ. 46. Von den älteren d. Rechten in Anſehung der Adoption ſ. Polyc. Leyser obſ. *de adoptione per Andelangum*; in Opuſc. N. XIII. p. 173.

c) Daß unſer deutſcher Adel nicht hierzu gehöre, iſt §. 570. ſchon bemerkt.

d) Anderer Meinung iſt Thomasius l. c. und Joh. Tob. Carrach in der rechtl. Erörterung der Frage: Ob man in Deutſch. ohne die im römiſchen Rechte vorgeſchriebenen feyerlichen Handlungen der Adoption jemand an Kindesſtatt annehmen; und der Angenommene daher, nach dem Willen des Annehmenden, dieſem, auch wider deſſen vorher errichtetes Teſtament ſuccediren könne? in A. F. Schott juriſt. Wochenblatt, Th. 2. S. 462.

§. 619.

Legitimation.

Die **Legitimation** wird in Deutſchland nicht, wie bey den Römern, bloß als Mittel, väterliche Gewalt zu erwerben, gebraucht; ſondern neben ſolcher Abſicht, oder auch ohne dieſelbe, ſoll dieſe Handlung unehelichen Kindern die Rechte ehelich geborner im Staate verſchaffen; deren ſie, wegen eines ihrer Geburt anklebenden Fleckens (§. 308) ſonſt unfähig gehalten werden *a*). Daher entſteht die im römiſchen Rechte eigentlich unbekannte Verſchiedenheit einer **vollkommenen** und **unvollkommenen Legitimation.** Die Wirkungen der letzteren können natürlicher Weiſe nicht weiter ausgedehnt werden, als es ihre Abſicht geſtattet (§. 369). Dagegen kommt dieſe Art der Legitimation, nicht wie die römiſche, nur den **natürlichen**, ſondern ohne Unterſchied allen unehe-

lich gebornen Kindern zu Statten *b*). Die **Legitimation durch eine nachfolgende Ehe** muß in ihren heutigen Wirkungen um so mehr nach den römischen Gesetzen beurtheilt werden, da sie durch diese erst in Deutschland in Gebrauch gekommen ist *c*). Die Kinder, welche hierdurch **legitimirt** sind, führen den Namen **Mantelkinder** *d*), oder **Buchkinder** *e*). Die **Legitimation durch ein Rescript** konnte schon nach ehemaliger deutscher Reichsverfassung eben so wohl von einem Landesherrn *f*), als vom Kaiser bewirkt werden. Namens des Kaisers thaten solches auch die kaiserlichen Hof- oder Pfalzgrafen — Comites palatini *g*). Eine Legitimation per oblationem curiae erkennt unsere deutsche Verfassung nicht; wenn gleich die Mönche im Mittelalter es versucht haben, ihren Klöstern in dieser Rücksicht das Ansehen **himmlischer Curien** zu geben *h*).

a) Ge. Beyer pr. *de doctrina legitimationis ex iure patrio, non romano explicanda.* Viteb. 1712. Chr. Thomasius *de vsu practico doctrinae institutionum de legitimatione.* Hal. 1713. Ern. Lud. Aug. Eisenhart diss. *de legitimatione liberorum illegitimorum praecipue secundum ius germanicum hodiernum.* Helmst. 1786.

b) J. H. Böhmer *de legitimatione ex damnato coitu natorum.* Hal. 1727. und in den *Exercit. ad Pand.* Tit. 1. p. 865 sq.

c) Joh. Carl. Henr. Dreyers Gedanken, ob die Legitimation durch die erfolgte Ehe den unehelich gebornen Kindern die bürgerliche Wirkung in Betracht der Erbfolge nach alten deutschen Rechten zu Wege gebracht habe; in seinen Nebenstunden, S. 259 f.

d) Chr. Ge. Schwarz *de antiqua ritu liberos legitimandi per pallium.* Alt. 1747. C. G. Knorre von Mantelkindern; in seinen rechtl. Abhandl. u. Gutachten, (Halle 1751. 8.) S. 1 f. Grupen von Mantelkindern, in der Abhandl. von der deutschen Frau, Cap. 6. S. 255 f.

e) Haltaus *in Glossario* p. 191. Püttmann in *obs. iur. feud.* pag. 146.

f) Ob ein Landesherr auch ſeine eigenen unehelichen, oder im Ehebruch erzeugten Kinder, denen die Hofſprache den Namen natürlicher Kinder beylegt, aus eigener Machtsvollkommenheit legitimiren könne? unterſucht Spener *in iure publico* Th. 5. S. 156 f. — Von der heutigen Wirkung einer ſolchen Legitimation durch ein Reſcript handeln inſonderheit: Knipschild *de fideicomm. familiae*, cap. 8. n. 350. Gabr. Schweder *de iure liberorum inſcio vel inuito patre legitimatorum.* Tub. 1705. M. H. Griebner *de iure legitimandi principum imperii.* Viteb. 1713. und in ſeinen *Opuſc. iur. publ.* T. 1. p. 1 ſq. G. H. Ayrer *de reſcripto legitimationis principis planiſſimum effectum tribuente, legitimi licet liberi exſtent.* Gott. 1748. G. L. Böhmers Rechtsf. B. 2. n. 128. Kindii *quaeſt. for.* T. 3. cap. 4. Ein merkwürdiges Beyſpiel eines ſolchen Reſcripts v. J. 1408. ſ. bey Schilter in *comm. ad ius feudale aleman.* cap. 40. §. 4. p. 216. (Arg. 1728. fol.)

g) Wahlcapitulation, Art. 22. §. 7. M. H. Griebner *de iure legitimandi comitum palatinorum in terris principum imperii*; in *opuſc. iur. publ.* Tom. 1. N. 2. p. 33 ſq. Pütmann pr. *de poteſtate comitum palatinorum hodie valde reſtricta.* Lipſ. 1785. 3. und in ſeinen *Aduerſariis*, Lib. 3. N. 4. p. 52.

h) C. F. Hommel *de legitimatione per pallium et per oblationem monaſterio factam* in der *Iurisprudentia numismatibus illuſtrata* (1763) monum. 87. Knorre a. a. O. §. 19. S. 26.

§. 620.

Wie väterliche Gewalt geendigt wird?

Der väterlichen Gewalt kann in Deutſchland theils nach römiſcher Art, durch eine förmliche **Emancipation**, theils nach deutſcher Weiſe, durch **Anlegung einer eigenen abgeſonderten Haushaltung** ein Ende gemacht werden *a*). Da Kinder, wenn ſie die hierzu erforderliche Einſicht, Vermögen und Alter erlangt haben *b*), nach deutſcher Sitte, auch ohne der Eltern Willen, ſich ſelbſt die Unabhängigkeit verſchaffen können, welche nach der Natur der römiſchen väterlichen Gewalt allzeit Wohlthat des Vaters war; — da auch die Wirkung der deutſchen Abſonderung für und wider die ſeparirten Kinder eben ſo groß iſt, als die Folge der römiſchen

Emancipation *c*), so fällt letztere bey uns selten vor; jedoch wird sie unter manchen Umständen, insonderheit alsdann, wenn sich von der deutschen Art, die väterliche Gewalt aufzuheben, kein Gebrauch machen läßt, nützlich angewendet *d*). Die den Vätern im römischen Rechte verheißene **Belohnung** der **Emancipation** kann in Deutschland nur in so weit Statt finden, als Kinder ihre Befreyung von väterlicher Gewalt für eine Wohlthat des Vaters anzusehen haben *e*). Die Ausdehnung dieser Befugniß des römischen Rechts auf unsere deutsche Absonderung von der väterlichen Gewalt ist an sich eben so unzweckmäßig, als der Gebrauch der Namen Quasi emancipatio — emancipatio tacita — oder wohl gar **sächsische Emancipation**, bey derselben unpassend ist *f*). Titel und Aemter, welche Kindern zu Theil werden, haben nach unserer Verfassung eben so wenig, als die Heirath, an und für sich selbst den nothwendigen Erfolg, daß väterliche Gewalt dadurch aufgehoben werde *g*).

a) F. G. Harpprecht *de separatione liberorum ab oeconomia paterna.* Tub. 1689. In *dissertationum acad.* Vol. 1. N. 3. pag. 79 - 126. Melch. Diet. Grollmann *de separatione liberorum per elocationem et diuisionem.* Giess. 1711. H. C. de Senckenberg *iura egressus e patria potestate romana et germanica.* Giess. 1743. G. F. Krause *differentiae emancipationis romanae et germanicae.* Viteb. 1755. Gruben in *discept. forens.* cap. 2. membr. 2. pag. 83. **Aus besondern Stadt- und Landrechten ist viel hierher gehörendes gesammelt von J. W. Schütze** *orig. et fata doctrinae de egressu ex potestate parentum ex fontibus iuris germ. eruta.* Gott. 1798.

b) Stryck in *Vsu mod. Pand.* Lib. 1. Tit. 7. §. 19. 20. Leyser in *medit. ad Pand.* Spec. 21.

c) J. H. Böhmer *de statu liberorum sui iuris factorum per separationem et nuptias.* Hal. 1721. und in den *Exercitat. ad Pand.* T. 1. p. 913. Pufendorf *Filius an per separatam oeconomiam moribus tam in iis, quae fauorabilia ei, quam quae onerosa sunt, patris potestate liberetur;* Tom. 3. obs. 1. S. auch Tom. 4. obs. 253.

d) Ludorf P. 2. obſ. 165. p. 363. Strubens rechtl. Bed. Th. 2. Bed. 68 S. 254. Ein merkwürdiges Beyſpiel ſ. bey Häberlin in der neueſten teutſchen Reichsgeſchichte, Th. 14. S. 615. und mehrere ſind angemerkt in Moſers Familien-Staatsrecht, Th. 2. S. 779 f. und Cramers Nebenſtund. Th. 38. p. 49.

e) Berger *oecon. iuris* Lib. 2. tit. 2. §. 33. not. 9. Huber in *praelect. ad* Tit. D. *de adopt. et emanc.* §. 5. Arm. Lud. Homberck *de bonis aduentitiis liberis ſui iuris factis a patre reſtituendis, nec non de praemio emancipationis hodie ceſſante vel non ceſſante.* Marb. 1756. J. U. v. Cramer ob das *Praemium emancipationis* noch heutzutage *in praxi communi* im Gebrauch ſey? in den Wezl. Nebenſt. Th. 8. S. 117 f. Pufendorf T. 1. obſ. 98. §. 16.

f) C. Thomasius *de quaſi emancipatione germanica.* Hal. 1703. Goth. Barth *de emancipatione ſaxónica.* Lipſ. 1715. in *Vol. diſſ.* pag. 815 ſq. G. R. Koeselin *de tacita eaque particulari emancipatione iure domeſtico fundata.* Vit. 1724. Sam. Frid. Willenberg *de emancipatione tacita;* in ſeinen *Diſc. iur.* n. 9. Auch Heumann in *exercitationibus iuris vniv.* Vol. 2. diſſ. prooeminal. p. 31. vertheidigt die emancipationem tacitam mit ſchönen Worten, aber ſchlechten Gründen. S. Mevius *ad ius Lub.* Lib. 2. Tit. 2. Art. 33. n. 118.

g) A. Kästner pr. *an doctoralis dignitas filium a patria poteſtate liberet.* Lipſ. 1723. Jo. Wolfg. Trier *de dignitatibus, quae liberant a patria poteſtate.* Erf. 1737. Wernher Tom. 3. P. 1. obſ. 344. Pufendorf *Filia an per nuptias patria poteſtate liberetur,* Tom. 1. obſ. 99. und T. 2. obſ. 115.

§. 621.

Abſonderung des Vermögens ohne Aufhebung der väterlichen Gewalt.

Mit dieſer den perſönlichen Zuſtand der Kinder betreffenden, und durch ganz Deutſchland üblichen **Separation** muß diejenige, welche nur das Vermögen angeht, und bey einer mit den Kindern fortgeſetzten Gütergemeinſchaft zu erfolgen pflegt, nicht verwechſelt werden (§. 608 *b*). Denn die in Anſehung der Güter ſeparirten oder berathenen Kinder können dennoch unter der väterlichen Gewalt

stehen; und wenn im Gegentheile letztere aufgehoben wird, so hat solches doch nicht immer eine Abschichtung der Güter zur nothwendigen Folge *a*).

a) S. die §. 608 *b*. in der Note *b*) angeführten Schriftsteller.

Drittes Hauptstück.
Von deutschen Vormundschaftsrechten.

§. 622.
Einleitung.

Da römisches Recht in der Lehre von der Vormundschaft in Deutschland die Regel ausmacht *a*), so kann es hier nur darauf ankommen, zu zeigen, wie fern diese Regel durch eine allgemeine deutsche Gesetzgebung Abänderung erlitten hat, oder wie fern gegen dieselbe ein älteres deutsches Herkommen beybehalten ist. Beydes läßt sich, so viel das gemeine deutsche Recht betrifft, hauptsächlich aus den in der Reichspolicey-Ordnung über diesen Gegenstand enthaltenen Vorschriften abnehmen *b*). Die Landesordnungen und Stadtgesetze enthalten zwar zum Theil auch Einiges über diesen Gegenstand, welches aber gewöhnlich in bloßen Wiederholungen der gemeinen Rechte besteht. Dieses würde an sich sehr heilsam seyn, wenn solche Vorschriften in zweckmäßige Anweisungen für Vormünder eingekleidet wären *c*). Aber in den meisten deutschen Landen ist die Gesetzgebung über diesen Gegenstand äußerst dürftig, woraus dann für Vormünder und Pupillen täglich die nachtheiligsten Folgen entstehen. Daß man jeden Vormund durch einen Eid zu Gott dem Allmächtigen die treue Erfüllung der vormundschaftlichen Pflichten angeloben läßt, ohne sie ihm bestimmt und deutlich bekannt zu machen, — ist eine nahe an Gotteslästerung gränzende Inconsequenz!

a) Just. Claproth Unterricht für Vormünder. Homburg vor der Höhe 1773. 8. J. B. Wiesner Vormundschafts-

recht, ſowohl nach gemeinen, als ſtatutariſchen, vorzüglich nach ſächſiſchen, ſchleſiſchen und preußiſchen Rechten. Halle 1785. 8. Deſſ. ausführl. Elementarwerk über das Vormundſchaftsrecht, nach heutigen in Deutſchland geltenden vorzügl. aber preuß. Lande Rechten; Bresl. 1786. 8. Joh. Fried. Junghans Verſuch eines Unterrichts in Vormundſchaftsſachen – zum Gebrauch für Rechtsunkundige in Churſachſen. Leipz. 1787. 8. Ge. Happels Unterricht für Vormünder, mit vorzügl. Rückſicht auf die Heſſen-Caſſeliſchen Lande. Nebſt Formularien zu Inventarien, Vormundſchafts-Rechnungen. Marb. 1793. 4.

b) Reichspoliceyordn. von 1548. Tit. 31. und 1577. Tit. 32.

c) Als ein Muſter dieſer Art verdient hier genannt zu werden die Churfürſtl. Sächſiſche allgemeine Vormundſchaftsordn. Ergangen am 10. Oct. 1782. gedruckt zu Dresden 1782. 4. Damit ſtimmt dem Inhalte nach größtentheils überein: Die allgemeine Vormundſchaftsordnung für das Fürſtenthum Altenburg vom 31. Aug. 1785. 4. Im Auszuge ſteht leztere in Haberland und Schultes Repertorio der Landesgeſetze des Fürſtenthums Altenburg, S. 709 f. S. auch Frid. Sigism. Frobe diſſ. *de iure ſaxonico electorali per legem tutelarem innouato.* Lipſ. 1784. Schott in *inſtitut. iuris ſaxon.* edit. 2. p. 130 ſq. — Allgem. Landr. für die preuß. Staaten, Th. 2. Tit. 18. B. 4. S. 1027–1163.

§. 623.

Obervormundſchaft.

Die **Obervormundſchaft** — Suprema magiſtratuum tutela — iſt nach unſerer Reichsverfaſſung von zwiefacher Art *a*). Ueber ſolche Unmündige, welche dem Kaiſer und Reich ohne Mittel unterworfen ſind, kommt ſie den Reichsgerichten zu *b*); über mittelbare Unmündige hingegen haben reichsſtändige Ober- und Untergerichte die Verwaltung der Obervormundſchaftlichen Gerechtſame. In einigen Landen ſind hierzu einige **Waiſengerichte, Vormundſchaftsämter**; und zur Oberaufſicht über das ganze Vormundſchaftsweſen ſogenannte **Oberpupillencollegia** angeordnet. Anderwärts ſind die Vormundſchaftsſachen einem Mitgliede des ordentlichen Ge-

richts oder obrigkeitlichen Collegii zum besonderen Geschäft gemacht. Es hat in Thesi keinen Zweifel, daß alle Personen, denen die Ausübung solcher obervormundschaftlichen Rechte und Pflichten anvertrauet ist, dem Pupillen verantwortlich sind, wenn durch Vernachlässigung derselben, der von ihnen bestellte **Vormund, Pfleger, Gerhaber, Schirmer, Voigt, Mombaer**, oder was er sonst für Namen führt, Gelegenheit gefunden hat, mit des Pupillen Geld unordentlich oder treulos umzugehen; und dieser seines Schadens wegen sich an einem solchen Vormunde nicht erholen kann. Welches insonderheit Statt finden muß, wenn der Vormund nicht zu Aufstellung eines Inventarii und Ablegung der Rechnungen angehalten ist c).

a) Jo. Gottl. Heineccius *de suprema principum magistratuumque tutela*; Hal. 1730. und in seinen *Operibus* Tom. 2. Exercit. 20. p. 713 sq.

b) Coccbii *de tutelis illustrium.* Francof. 1693. Sam. Stryck *de tutela materna principum imperii.* Halae 1696. G. H. Ayrer *de Gynaecocratia tutelari viduarum illustrium*; P. 1. Gott. 1746. 4. C. G. Buder *de concursu statuum prouincialium Germaniae in tutela et cura principum suorum*; in den *Obseruat. iuris publ. feudal. germ.* N. 10. p. 156. J. J. Moser persönl. Staatsrecht der teutschen Reichsstände, Th. 1. S. 286 f.

c) Reichspolicеyordn. v. J. 1577. Tit. 32. §. 5. G. C. Gebauer diss. *de actione tutelae aduersus magistratum.* Lipс. 1726. 4. Auch in seinen *Exercitationibus academicis*, N. 8. Stryck *in vsu moderno Pand.* Lib. 27. Tit. 8. Leyser *Med. ad Pand.* Sp. 343.

§. 624.

Verschiedene Arten der Vormundschaft.

Außer den aus den römischen Rechten bekannten drey Arten der Vormundschaft gibt es in Deutschland noch eine vierte; nämlich die **vertragsweise zugesagte Vormundschaft**, — Tutela pactitia s. conuentionalis, — welche auch aus dem römischen Rechte herzuleiten, man sich ver-

geblich bemühet hat *a*). Sie hat zwar vor allen übrigen Arten der Vormundſchaft den Vorzug *b*); iſt aber dennoch, ſo wohl in Uebernehmung, als in Ausübung der vormundſchaftlichen Pflichten, der Obervormundſchaft, wie jede andere Art der Vormundſchaft, unterworfen.

a) Man hat ſie im L. 15. §. 1. *D. de excuſationibus* zu finden geglaubt. S. Leyser *de tutela pactitia.* Helmſt. 1726. und in den *Med. ad Pand.* Sp. 327. und J. G. Daries (ſub praef. D. H. Kemmerich) diſſ. *de tutela pactitia tam in iure romano, quam Germanico fundata, eiusque in foris vſu.* Jen. 1739. Gegen Erſtern ſ. van Vryhof in *obſerv. iur. ciuilis*, cap. 8. Gegen Letzteren Jo. Gottl. Heineccius diſſ. *de tutela pactitia ſeu conuentionali.* Lipſ. 1765. Eine genauere Geſchichte dieſes Streits und der darüber gewechſelten Schriften finden ſich bey Nettelblatt in den Halliſchen Beytr. zur juriſt. gelehrten Hiſtorie, Th. 1. S. 121 f.

b) Die neue Churſächſiſche Vormundſchaftsordnung erlaubt jedoch auch dem Vater im Teſtamente wiederum davon abzugehen. Cap. 4. §. 2. S. 19.

§. 625.

Extraneorum tutela legitima.

Wenn im Teſtamente Niemand zum Vormund ernannt iſt, auch keine Blutsfreunde vorhanden ſind, die als geſetzlich beſtimmte Vormünder angeſtellt werden können; ſo ſind nach deutſchen, wie nach römiſchen *a*) Rechten noch andere Perſonen, bey welchen eben der auch im römiſchen Rechte anerkannte Grund von der Erbfolge eintritt, die Vormundſchaft zu übernehmen ſchuldig. — Tutela legitima extraneorum. — Dahin gehören **Mitbelehnte**, ſolche die eine **Eventualbelehnung** oder eine **Anwartſchaft** auf Güter des Pupillen haben; auch der **Lehnherr** ſelbſt, und ſolche die aus **gauerbſchaftlichen** Verträgen und **Erbverbrüderungen** auf eine Erbfolge ſich Hoffnung machen dürfen. In einigen Statuten iſt auch noch aus anderen Gründen eine beſondere geſetzliche Vormundſchaft angeordnet *b*).

a) C. F. Walch (unter Buderi Vorsitz gehaltene) diss. *de tutela extraneorum legitima secundum praecepta iuris romani.* Jen. 1753. In opusculis, T. 1. p. 1–35.

b) C. F. Walch diss. *de tutela extraneorum legitima secundum praecepta iuris germanici.* Jen. 1764. et in Opusc. T. 2. p. 27.

§. 626.

Entschuldigungen wegen Uebernahme der Vormundschaft.

Daß diejenigen, welche durch Verträge zu Uebernehmung einer Vormundschaft sich verbindlich gemacht haben, dagegen keine in den Rechten anderer Vormündern verstattete Entschuldigungen gebrauchen dürfen, hat so wohl in der Natur der Sache, als im römischen Rechte guten Grund *a*). Doch darf dieses nicht auf solche Vormünder angewendet werden, welche nur aus allgemeinen **Hausverträgen** zur Vormundschaft verbunden sind; oder bey denen sich neue, zur Zeit des geschlossenen Vertrags nicht vorhanden gewesene Hindernisse ereignet haben. Im übrigen hat die römische Theorie von den Entschuldigungsursachen auch in Deutschland Anwendung; außer daß man in einigen Landesordnungen und Stadtgesetzen die Zahl der Kinder, welche zur Entschuldigung dienen sollen, beträchtlich erhöhet hat *b*); und daß noch einige neue Entschuldigungsursachen nach unserer Verfassung hinzukommen. Dahin gehört: 1) nach den meisten Landesordnungen, wenn Jemand nicht mit **unbeweglichen Gütern** angesessen ist; 2) nach einem allgemeinen sehr natürlichen Grunde, auch **Religionsverschiedenheit**; und 3) ist nach dem Gerichtsgebrauche die Verwaltung öffentlicher Cassen nicht mehr eine beliebige — voluntaria; sondern eine nothwendig ausschließende Entschuldigungsursache — **Causa excusationis necessaria** — *c*).

a) L. 15. §. 1. D. *de Excusationibus.*

b) Z. B. im Zellischen Stadtrecht, Tit. 20. §. 20. heißt es: "Wer acht lebendige Kinder hat, der mag sich von der Vormundschaft fremder Kinder entschuldigen, aber der angenom-

menen Vormundſchaft kann er ſich deßhalb nicht entſchlagen." Nach der Ausgabe von Hagemann S. 193. Deßgleichen in der Naſſau-Catzenelnbogenſchen L. O. Th. 5. cap. 2. S. 158. "eine ziemliche Anzahl als zehen Kinder ꝛc. Joh. Mart. Silberrad diſſ. *numerus liberorum a tutela hodie non excuſans.* Arg. 1774.

c) G. A. Jenichen *obſeruationes ſelectae ex iure germanico et S. R. I. publico de excuſationibus tutorum et curatorum.* Gieſſae 1755.

§. 627.

Beſtätigung der Vormünder.

Kein Vormund, er ſey von welcher Art er wolle (§. 624), darf nach gemeinem deutſchen Rechte *a)* ſich der Vormundſchaft unterziehen, ohne ſich einer obrigkeitlichen Prüfung und Beſtätigung zu unterwerfen. Auch müſſen alle beym Antritte der Vormundſchaft die Erfüllung vormundſchaftlicher Pflichten eidlich angeloben. Findet die Obrigkeit bey der Unterſuchung Urſache, Jemanden auszuſchließen, und einen andern zu beſtellen, ſo hindern hieran weder väterlicher Wille, noch Verträge *b)*. In dieſem Betrachte geht die Obervormundſchaftliche Pflicht und Gewalt heutzutage viel weiter als bey den Römern, welche kaum einen Schatten von dieſem wichtigen, aus der Natur eines ordentlichen Bürgervertrags herfließenden, Hoheitsrechte gekannt haben. Gleichwohl muß dieſes Ausſchließungsrecht doch auch in keine willkührliche Gewalt ausarten *c)*; und es läßt ſich folglich nicht behaupten, daß die Vormundſchaft in Deutſchland allzeit tutela datiua ſey *d)*.

a) Reichspoliceyordn. v. 1577. Tit. 32. §. 2. Daß es auch von dieſer ſo heilſamen Regel Ausnahmen geben könne, zeigt ein Beyſpiel bey Ledderhoſe in den kl. Schr. Th. 1. S. 281.

b) Schilter *Exerc.* 37. th. 46 ſq.

c) Reichspoliceyordn. v. 1548. Tit. 31. §. 1. Pufendorf T. 1. obſ. 50. Juſt. Claproth Rechtswiſſenſch. von freywill. Gerichtshandl. (3te Aufl. 1789.) §. 149. S. 275 f.

d) Höpfners Comment. über die Inſtitutionen. §. 201.

§. 628.
Dauer der Vormundschaft.

Nach deutschem, auf ein uraltes allgemeines Herkommen sich gründenden Rechte, welches auch durch den Gebrauch des römischen Rechts nicht abgeändert worden, endigt sich die Vormundschaft der Regel nach nicht eher, als mit erlangter Volljährigkeit; auch wird deßhalb kein Unterschied zwischen einem **Vormund** des **Unmündigen**, und einem **Curator** eines **Minderjährigen** beobachtet *a*), wenn gleich einige, aus einer Anhänglichkeit an dem römischen Sprachgebrauche in neuere Reichsgesetze geflossene Ausdrücke so etwas anzudeuten scheinen *b*), und manche neuere Statuten und Landesordnungen auch hierin bloß die römischen Rechte wiederholen *c*).

a) Siehe die oben §. 293. angemerkten Abhandl., denen noch beyzufügen: Stryck in *vſu mod. Pand.* Lib. 26. Tit. 1. §. 5 ſq. Gail *in obſ.* Lib. 2. obſ. 96. Ge. Beyer diſſ. *de hodierna tutorum et curatorum minoribus datorum differentia*; in ſeinen *Opuſc.* (Lipſ. 1723. 4.); diſſ. 4. p. 100. **Weber von der natürl. Verbindlichkeit**, §. 73. S. 288 f. Anderer Meinung iſt Pufendorf T. 1. obſ. 48. und T. 2. obſ. 12.

b) Reichspoliceyordn. von 1548. Tit. 31. Art. 1. und 1577. Tit. 32. §. 1.

c) Z. B. die Jülich- und Berg. Reichsordn. cap. 48. Statuten der Stadt Aachen bey Ludolf in den Priv. u. Statuten der St. Aachen, Th. 3. S. 572. Magdeburg. Policeyordn. cap. 43. §. 35. Von beſondern Geſetzen, welche das alte deutſche Herkommen mit ausdrücklicher Verwerfung des römiſchen Unterſchiedes beſtätigen, dient zum Beyſpiel die Fränkiſche Landger. Ordn. Th. 3. Tit. 2. §. 5. bey Ludolf in *coll. ſtat.* p. 120. Die Churſächſ. Vormundſchaftsordn. Cap. 3. §. 1. u. Cap. 9. §. 1. Preuß. Landrecht, Th. 2. Tit. 18. §. 696.

§. 629.
Rechnungsabnahme.

Auch darin iſt nach unſeren Reichsgeſetzen unendlich beſſer für den Pupillen geſorgt, als nach den römiſchen Rechten, daß Vormünder nicht erſt nach geendigter Vor-

mundſchaft, ſondern während derſelben **alljährlich**, vor eben dem Gericht Rechnung ablegen müſſen, von welchem ſie beſtätigt ſind *a*). Die Grundlage dieſer Rechnungsabnahme iſt ein, gleich beym Antritt der Vormundſchaft, unter gerichtlicher Autorität zu errichtendes Inventarium. Es iſt die **gröbſte Pflichtvergeſſenheit**, wenn Obrigkeiten nicht genau hierüber halten, und dieſe gleichwohl noch immer ſo gemeine Pflichtvergeſſenheit hat das Unglück vieler Unmündigen zur Folge. Für Vormundſchaften, welche mit Regierung von Land und Leuten verbunden ſind, iſt dieſe Vorſchrift des Reichsgeſetzes zwar nicht gemacht, und die Befolgung derſelben iſt auch für dieſes Verhältniß gar nicht üblich. Jedoch bleibt die Verfertigung eines Inventarii beym Antritt der Vormundſchaft *b*); deßgleichen die Ablegung der Rechnung, ſo oft ſolche vermöge der Reichsgerichtlichen Obervormundſchaft aus beſonderen Urſachen gefordert wird; oder wenigſtens, wenn der Pupill ſelbſt dergleichen am Ende der Vormundſchaft verlangt; — allemahl auch bey dieſer Art der Vormundſchaft nothwendig *c*).

a) Reichspolicеyordn. von 1548. Tit. 31. §. 2. Verglichen mit der von 1577. Tit. 32. §. 3. C. I. Crell *de tutore aneclogiſto et quando rationes titulae reſponſi nequeant.* Viteb. 1741. C. H. Breuning *de tut. aneclog. hodie ad reddendas rationes obligato.* Lipſ. 1765. Juſtus Claproth Rechtswiſſ. von freywill. Gerichtshandl. §. 153. S. 303 f.

b) J. J. Moſer perſönl. Staatsrecht, Th. 1. S. 522 f.

c) Moſer a. a. O. S. 535 f. J. S. Pütteri *inſt. iur. publ.* §. 458.

§. 630.

Salarium oder Honorarium.

Da die Verwaltung aller anderen öffentlichen Aemter nach heutiger Verfaſſung mit Beſoldungen belohnt wird, ſo hat man in einigen Vormundſchaftsordnungen billig gefunden, dergleichen überhaupt auch für alle Vormünder zu beſtimmen *a*). Wo dieſes nicht geſchehen iſt, da muß unter obrigkeitlicher Bewilligung ein **Salarium**

oder Honorarium für den Vormund besonders ausgesetzt werden, oder die Vormundschaft wird noch eben so unentgeldlich, wie bey den Römern geführt *b*).

a) Die Hessen-Cassel. Vormundschaftsordn. von 1767. erlaubt §. 9. den Vormündern, jährlich 4 pr. C. der Einnahme des Pupillen als ein Honorarium für ihre Mühwaltung in jeder Jahresrechnung in Ausgabe zu setzen.

b) S. die Churſächsische Vormundschaftsordn. Cap. 26. §. 4. S. 118 f. Luder Mencken *de salario tutorum et curatorum;* 1694. und in seinen *select. diss. iur.* (Lipſ. 1705. 4.) N. XI. p. 373. B. L. Mollenbeck *de salario tutorum et curatorum.* Giessae 1704.

§. 631.

Tutela fructuaria.

Daß ein Vormund die Güter seines Pflegbefohlenen für sich selbst habe benutzen dürfen, — Tutela fructuaria *a*) — hat erweislich nur in gewissen Fällen bey Lehnsvormundschaften Statt gefunden; aber auch da ist dieses längst abgeschafft *b*); und selbst unter illüstren Personen ist eine mit der Regierung von Land und Leuten verbundene Vormundschaft keinesweges eine wahre Tutela fructuaria (§. 629). Auch die bey Bauergütern, wenn der Anerbe minderjährig ist, übliche Interimswirthschaft hat ihrer wahren Natur nach hiermit nichts gemein, da der Vormund und Interimswirth zwey Personen von ganz verschiedenen Pflichten sind (§. 522. *b*).

a) J. P. de Ludewig *differ. iuris Rom. et Germ. in fructuum attributione, inprimis tutelae fructuariae*, Hal. 1712. und in seinen *Opusc.* Tom. 2. Lib. 4. Opusc. 6. p. 1203. Pufendorf *obseruationes de tutela fructuaria ad ius hodiernum Luneburgicum adcommodata;* bey Estor in den kl. Schriften, St. 11. S. 416. und vermehrt in den *Obseruat.* T. 1. obs. 47. E. C. Cane *obseruat. de tutela fructuaria personar. illustr.* Tub. 1770.

b) G. L. Böhmer in *princ. iur. feud.* §. 302. J. L. E. Püttmann *Aduersaria iur. vniuersi.* Lib. 2. cap. 14. p. 146 sq.

§. 632.

Sächsische Curatel des weiblichen Geschlechts.

Nach sächsischen Rechten gibt es auch noch eine althergebrachte **Curatel des weiblichen Geschlechts** *a*) (§. 291). Die Personen, denen dergleichen zukömmt, sind theils durch Gesetze oder Herkommen bestimmt — tutela s. cura legitima; — oder sie werden nach eigener Wahl der Frauenzimmer von der Obrigkeit bestätigt — cura datiua. — Zu der ersteren Art gehört nach heutigen Rechten allein die **Vormundschaft** des Ehemannes (§. 548), welche von der übrigen Curatel des Geschlechts sehr verschieden ist, da sie das vorzügliche Recht der Verwaltung und Nutznießung alles Vermögens der Ehefrau unter sich begreift. Alle andere Curatoren der Frauenzimmer sind nur Rathgeber, ohne deren Zuziehung das Frauenzimmer der Regel nach keine außergerichtliche Verträge über liegende Gründe auf eine verbindliche Weise schließen kann *b*). Da die ganze Absicht dieser Geschlechtsvormundschaft nur dahin gerichtet ist, daß Frauenzimmer nicht unberathen oder aus Unbedachtsamkeit in Schaden kommen sollen; ihnen selbst aber dabey überlassen bleibt, den erhaltenen Rath zu befolgen oder zu vernachlässigen, so ist schon daraus die ganz verschiedene Natur dieser Curatel von der Vormundschaft über Minderjährige abzunehmen; und es sind deßhalb alle analogische Ausdehnungen der Rechte der Minderjährigen, und ihrer Vormundschaft auf diese Geschlechtscuratel völlig unstatthaft *c*). Die genauere Entwickelung der Rechtsgrundsätze, wornach selbige zu beurtheilen ist, gehört zum besonderen sächsischen Rechte *d*), und den Rechten solcher Lande und Städte, welche hierin sächsisches Recht angenommen haben *e*). Man ist übrigens durch Erfahrung jetzt ziemlich überführt, daß diese Vormundschaft des andern Geschlechts an sich unnütz, und eine ergiebige Quelle vieler Chicanen ist, welche billig überall verstopft werden sollte *f*).

a) Ev. Otto *de perpetua feminarum tutela.* Duisb. 1719. Jon. Henr. Berger *de neceſſitate curatoris in actis mulierum;* in ſeinen *diſſert. ſelect.* (Lipſ. 1702. 4.) N. 10. p. 309. Carl Frid. Walch diſſ. *de cura ſexus illuſtrium ex legibus chartisue publicis erutâ;* in *Opuſculis*, T. 2. p. 1 - 26. Weſtphal deutſches Privatrecht, Th. 2. Abhdl. 50. S. 106 f.

b) G. C. Bastineller *de negotiis, quae a muliere ſine curatore in Saxonia expedire poſſunt.* Viteb. 1727. T. I. Reinhart *de feminae Saxonicae negotiis absque curatore validis.* Erf. 1728. Kindii *quaeſt. for.* T. 2. cap. 68.

c) T. I. Reinhart diſſ. *genuinae curae ſexus et aetatis differentiae.* Erf. 1728. Mevius *ad ius Lubecenſe.* Lib. 1. Tit. 7. Art. 4. n. 9 f. Kindii *quaeſt. for.* Tom. 4. cap. 18.

d) Schaumburgs ſächſiſches Recht, Th. 1. S. 51 f. Schott in *inſtit. iuris ſaxon.* (edit. 2.) p. 151 ſq. Num cura ſexus nuptiis finiatur? Kind. *quaeſt. for.* T. 3. cap. 51.

e) Siehe z. B. Steins Einleit. zum Lübiſchen Recht, §. 122. S. 134 f. Hamburger Statute und Gerichtsordn. Th. 1. Tit. 9. §. 5. Deßgleichen Th. 2. Tit. 8. Art. 1.

f) Hommel *Rhapſ. quaeſt.* Vol. 1. obſ. 274. ſagt: "Curatores ſexus ſuperuacaneae fere in omnibus contractibus perſonae, et legitimae quidem pupae; ſed pupae tamen ſunt, quibus feminae et ipſa dicaſteria ludunt." Im Anhalt-Bernburgiſchen iſt durch eine Verordnung vom 31. May 1748 dieſe Geſchlechtsvormundſchaft ganz aufgehoben. S. Göckings Journal von und für Deutſchland 1784. St. 10. S. 270. S. auch A. S. P. Semmlers Abhandl. über die Entbehrlichkeit und Abſchaffung der Geſchlechtscuratel in Deutſchland; in Hagemanns und Günthers Archiv, Th. 6. N. 2. S. 30 - 85.

§. 633.

Wahnſinnige, Verſchwender und Abweſende.

Unſere beſonderen Landesordnungen und Stadtgeſetze enthalten übrigens auch noch allerley Vorſchriften wegen der Vormundſchaft ſolcher Perſonen, welche wegen **Geiſtesſchwäche** oder **Leibesgebrechen** *a*), desgleichen wegen **Abweſenheit** *b*) ihr Vermögen nicht ſelbſt verwalten können, oder denen als **Verſchwendern** *c*) ſol-

ches unterſagt iſt. Es ſind aber gröſtentheils nur Wiederholung deſſen, was aus den fremden Rechten hier als bekannt vorausgeſetzt werden darf, oder gehört bloß zu den Specialrechten.

a) Schott *inſt. iur. ſaxon.* (edit. 2.) p. 148.

b) Leyser Spec. 95. 97. Wernher Tom. 2. obſ. 356. Tramers Wezlar. Nebenſt. Th. 103. S. 447. Pufendorf T. 4. obſ. 84. G. Ch. Voigt Abhandl. über einzelne Gegenſtände des Rechts und der Geſch. N. 2. S. 43 f. Weſtphal teutſches Privatrecht. Th. 2. S. 133. H. C. Motz *ſelecta capita doctrinae de cura bonorum abſentis.* Marb. 1785.

c) C. F. Walch *de teſtamento prodigi iure germanico inualido*, Jen. 1754. und in ſeinen *Opuſc.* Tom. 2. p. 216 ſq.

Vierter Abſchnitt.

Verſchiedenheit der Perſonen und der perſönlichen Privatrechte nach den Religionsverhältniſſen; inſonderheit von den Juden.

§. 634.

Einleitung.

Nachdem bisher das gemeine deutſche Sachenrecht, wie auch die Rechte der Perſonen nach ihren beſonderen Ständen abgehandelt ſind, ſo iſt noch eine Hauptfrage übrig; nämlich: wiefern Perſonen durch ihr Religionsbekenntniß dieſer Privatrechte fähig oder unfähig werden? Welche jetzt kürzlich zu beantworten iſt, ohne jedoch dabey auf das Verhältniß der verſchiedenen Religionspartheyen gegen einander, und die Staatsduldungsrechte überhaupt, Rückſicht zu nehmen. Am wenigſten darf man ſich aber für die gegenwärtige Abſicht hierin auf die Staats- und Kirchenverfaſſung beſonderer Lande und Städte einlaſſen a).

a) Hierüber iſt zu empfehlen J. J. Moſer von der deutſchen Religionsverfaſſung. Frankf. u. Leipzig. 1774. 4.

Erstes Hauptstück.

Vom Einfluß der Religionsverschiedenheit auf den Genuß der Privatrechte überhaupt.

§. 635.

Erste Regel.

Was man glaubt, oder nicht glaubt, steht eigentlich mit den bisher abgehandelten Privatrechten in keinem solchen wesentlichen Verhältnisse, daß der Genuß derselben schon nach allgemeinen Grundsätzen der gesunden Vernunft von der vorausgesetzten Glaubensformel abhinge. Alle Ausnahmen, welche also hierin zum Nachtheil einer Art Glaubensgenossen entstehen, sind bloß willkührliche Abweichungen, die zum Besten einer sogenannten herrschenden, aus politischen Ursachen, oder aus kirchlicher Intoleranz begünstigten Glaubensparthie, gemacht werden; mithin Abweichungen, wozu in der Natur der Sache selbst kein allgemeiner Grund liegt. Hieraus folgt diese **erste allgemeine Regel**: — Wenn außer der herrschenden Religionsparthey noch eine andere Glaubensgenossenschaft Aufnahme und Duldung im Staat erhält, so tritt diese damit in die Gemeinschaft aller Privatrechte, deren sich auch andere Unterthanen zu erfreuen haben; es sey denn, daß bey dieser Aufnahme der Genuß gewisser dinglichen oder persönlichen Privatrechte den Mitgliedern der herrschenden Kirche ausdrücklich vorbehalten wäre *a*). Diese Regel muß um desto strenger befolgt werden, weil es ohnehin der positiven Ausnahmen mehr gibt, als der unbefangene Menschenverstand billigen kann.

a) J. H. Böhmer *de tolerantiae religiosae effectibus ciuilibus.* Hal. 1726.

§. 636.
Zweyte Regel.

In Ansehung der **Fremden** (§. 312 f.) darf die Verschiedenheit ihrer Religion in gar keine Betrachtung gezogen werden, sondern diejenigen Privatrechte, welche allen Fremden als Fremden überhaupt zugestanden sind, müssen ihnen auch ohne Rücksicht auf ihre Religionsbegriffe zu Gute kommen. Abweichungen von dieser Regel geben gerechten Grund zur **Wiedervergeltung** (§. 317); da es an sich gleichgültig ist, ob etwas zum Nachtheil der Fremden überhaupt, oder insonderheit zum Nachtheil fremder Glaubensgenossen bestimmt ist.

§. 637.
Dritte Regel.

In Ansehung der in Deutschland reichsgrundgesetzlich anerkannten und mit völlig gleichem Bürgerrechte begabten zwey oder drey Religionsbekenntnissen hat Jedermann die Freyheit, von einem zum andern überzugehen. Es darf also wegen eines solchen Ueberganges Niemand mit dem Verluste seiner sonst habenden vollkommenen Privatrechte bestraft werden [a]). Folglich ist auch insonderheit kein Erblasser dieses solchen Erben zu verbieten befugt, denen er einen **Pflichttheil** schuldig ist. — Die Bedingung: **nicht von einer dieser drey Religionen zur andern überzugehen**, würde in Ansehung dieses Pflichttheils für **ungeschrieben** gehalten werden müssen. Hingegen in Ansehung eines solchen Nachlasses, welchen der eingesetzte Erbe dem guten Willen des Erblassers verdankt, hat die Bedingung, keine Religionsveränderung vorzunehmen, nichts rechtswidriges *a*). Von ganz anderer Natur ist die Zumuthung des Erblassers, um der Erbschaft oder des Vermächtnisses willen, sein öffentliches Glaubensbekenntniß zu ändern. Diese muß als conditio turpis für unkräftig und ungeschrieben gehalten werden, da man billig voraussetzt, daß keinem

rechtſchaffenen Menſchen ſeine Ueberzeugung in Glaubensſachen für Geld und zeitliche Güter feil iſt *b*).

[*) "Die Verſchiedenheit der chriſtlichen Religionspartheyen kann in den Ländern und Gebieten des deutſchen Bundes keinen Unterſchied in dem Genuß der bürgerlichen und politiſchen Rechte begründen" deutſche Bundesacte Art. 16.

a) G. L. Böhmers Rechtsf. B. 2. n. 108.

b) L. 32. C. *de inoff. Teſtam.* Nic. Hertius *de ſuperioritate territoriali*, §. 13. in ſeinen *Opuſculis* Vol. 1. P. 2. p. 148. Wernher Tom. 3. obſ. 128. G. A. Struv in *Syntagm. iuris ciuilis* exerc. 33. theſ. 50. Eiusdem *Eulusiones controuerſiarum* ad ex. 33. theſ. 50. p. 319. (ed. 6.) Hagemanns u. Günthers Archiv der Rechtsgel. Th. 3. n. 8. S. 246 f. — [Die Rechtsbeſtändigkeit einer ſolchen Bedingung iſt vertheidigt in Salchow Magazin für die poſitive Jurisprudenz B. 1. St. 1. S. 63.

Zweytes Hauptſtück.

Von den Privatrechten der Juden.

§. 638.

Allgemeiner Grund der abweichenden bürgerlichen Privatrechte der Juden.

Diejenige Religionspartheyen, welche in Deutſchland überall nur als geduldete vorkommt, und in Anſehung deren die meiſten Ausnahmen von der Gleichheit im Genuſſe der Privatrechte Statt finden, ſind die Juden *a*). Ihre bürgerliche Lage iſt jetzt weniger drückend, als im Mittelalter *b*), und es ſcheint, daß ſeit der Religionstrennung unter den Chriſten der alte Judenhaß über den Eifer, mit welchem chriſtliche Glaubenspartheyen einander verfolgten, ſeine Kraft verloren habe. Die Verſchiedenheit der bürgerlichen Privatrechte, welche neuere Geſetze noch zwiſchen beſchnittenen und unbeſchnittenen Unterthanen ſtatuiren, haben nicht Religionshaß, ſon-

dern hauptsächlich die eigenen Religions- und Volksvorurtheile der Ersteren zum Grunde. Die hieraus allein entstehende bürgerliche Untauglichkeit der Juden ist folglich nicht, wie man glaubt, das Werk eines Drucks, unter dem sie leben, und kann auch mit einer völligen Gleichheit zwischen Juden und Christen eben so wenig aufhören. So lange diese Vorurtheile fortdauern, bleiben sie natürlicher Weise unfähig, zu gleichen Vorrechten mit christlichen Unterthanen zu gelangen, da sie eben deßwegen mit diesen gleiche Lasten weder tragen können, noch wollen c).

a) Joh. Jod. Beck vom Recht der Juden. Nürnb. 1742. 4. Joh. Horix diss. *de statu Iudaeorum in Germania.* Mogunt. 1761. Schlözers Abhandl. zur Erläut. der teutschen Rechte, B. 1. S. 106 f. Chr. Gottl. Gmelin von besonderen Rechten der Juden in peinlichen Sachen. Tübingen 1785. 8. Jo. H. Wiederhold *de statu Iudaeorum in Hassia superiori.* Marb. 1768. Chr. Hartm. Sam. Gatzert *de Iudaeorum in Hassia praesertim Darmstadina iuribus et obligationibus, speciatim patrimonialibus.* Giessae 1771. Chr. Gottl. Biener diss. *de iure regio recipiendi Iudaeos, Iudaeorumque in Saxonia electorali iuribus et obligationibus.* Lipsi. 1789. J. S. Thiel *principia iurisprudentiae iudaicae per germaniam communis.* 1790. 8.

b) An einer guten Geschichte der Schicksale der Juden in Deutschland, wozu reicher Stoff vorhanden ist, und welche vieles aufklären würde, fehlt es noch. Etwas ist geleistet von Fr. Wiesdeburg in den vermischten Anmerk. (Halle 1751. 8.) S. 375 - 382. Jo. Wolfg. Starck diss. (sub praes. I. C. Maieri) *de Iudaeorum tolerantia legum series temporum ordine digesta, iuncto spicilegio de eiusdem formula Moeno Franc.* Tub. 1772.

c) Ueber den Grund der bürgerlichen Ungleichheit und Untauglichkeit der Juden, siehe: J. H. Böhmer *de cauta Iudaeorum tolerantia.* Halae 1708. Ch. W. Dohm über die bürgerliche Verbesserung der Juden. Berlin und Stettin. 1. Th. 1781. 2. Th. 1783. 8. Meine Abhandl. über diesen Gegenstand in den hessischen Beytr. St. 1. S. 56. Schlözer: ob die jetzigen Juden in christlichen Städten überhaupt,

und auf Universitäten insbesondere als ansässige Bürger leidlich sind; in den Staatsanzeigen, Heft 60. S. 439 f. — [— In den letzten Zeiten sind in Folge Französischer Staatsverwaltungsgrundsätze, die Juden in vielen deutschen Ländern mehr oder weniger zum Genuß der bürgerlichen Rechte gelangt. Nach Art. 16. der deutschen Bundesacte wird aber die Bundesversammlung erst noch in Berathung ziehen, wie auf eine möglichst übereinstimmende Weise die bürgerliche Verbesserung der Bekenner des jüdischen Glaubens in Deutschland zu bewirken sey, und wie insonderheit denselben der Genuß der bürgerlichen Rechte, gegen die Uebernahme aller Bürgerpflichten, in den Bundesstaaten verschafft und gesichert werden könne. Bis dahin sind den Bekennern dieses Glaubens die denselben von den einzelnen Bundesstaaten bereits eingeräumten Rechte erhalten. — C. Aug. Buchholz Actenstücke die Verbesserung des bürgerlichen Zustandes der Israeliten betreffend. Stuttgard u. Tübingen 1815. 8.

§. 639.

Das Recht, Juden aufzunehmen.

Das Recht, den **Juden Aufnahme** und **Schutz** zu ertheilen, war nach der alten deutschen Verfassung ein kaiserliches Reservatrecht, weßhalb sie als **kaiserliche Kammerknechte** dem Kaiser ein gewisses Schutzgeld zahlen mußten *a*). Nach der neueren Verfassung haben zwar alle Reichsstände in ihren Landen den Juden Schutz zu ertheilen, freye Macht *b*); so fern sie nicht etwa durch Verträge mit den Landständen und Unterthanen darin eingeschränkt sind *c*). Ob aber auch **Landsassen** und Obrigkeiten in Landstädten Juden aufnehmen dürfen, hängt von besondern Herkommen und Privilegien ab *d*). Wo es Statt findet, da pflegt dennoch zwischen der **Aufnahme** und **Schutzertheilung**; — deßgleichen zwischen dem **Aufnahmegelde** und **Schutzgelde** ein Unterschied gemacht zu werden *e*)

a) Mich. Frid. Lochner diss. *de reseruato imperatoris exigendi aurum coronarium a Iudaeis; etiam in aliorum statuum imperii terris degentibus.* Altorf. 1726. und 1750. Jon. Sam.

Stryck *de auro coronario.* Halae 1701. Leyser Sp. 434. m. 31. G. D. Hoffmann *de aduccatia imperatoris iudaica.* Tub. 1749. Spieß Archival. Nebenarbeiten, Th. 1. S. 123.

b) *Aurea Bulla* Cap. 9. Reichspoliceyordn. v. Jahr 1548. und 1577. Tit. 20. Joh. Henr. Jung (ſub praeſ. Ayrerr) *de iure recipiendi Iudaeos.* Gott. 1741. Pufendorf Tom. 2. obſ. 1. Struben rechtl. Bed. Th. 5. n. 70.

c) Joh. Heumann *initia iuris politiae* §. 211. Moſer von der Landeshoheit in Anſehung der Unterthanen Perſonen; oder von der Landeshoheit im Weltlichen, Th. 8. Cap. 2. S. 9 f.

d) Beyſpiel hat Pfeffinger *in Vitr. illuſtr.* T. 3. p. 1275. und Eſtor bürgerl. Rechtsgel. d. T. Th. 1. S. 102.

e) *Deciſiones Caſſellanae* Tom. 2. dec. 188. W. Burchardi *de regali Iudaeis incolatum largiendi cum ordine equeſtri mediato, imprimis Haſſiaco, beneficii vel allodii iure ſubinde communicato.* Herborn 1766.

§. 640.

Schutzjuden und unvergleitete Juden.

Hierauf beruhet der Unterſchied der **Schutz- und Schirmjuden** oder **vergleiteten Juden** — Iudaei recepti, — und der **unvergleiteten Juden** — Iudaei non recepti *a*). Wenn erſtere in andere Länder reiſen, ſo müſſen ihnen daſelbſt der Regel nach die Rechte zugeſtanden werden, welche allen Fremden zukommen (§. 636). Doch fordert man von dem reiſenden Juden einen ſogenannten **Leibzoll** *b*). Juden, welche nirgends vergleitet ſind, betrachtet man als **Vagabunden** und **Landläufer** (§. 310).

a) Schröter a. a. O. 163.

b) J. L. Uhl (ſub praeſ. G. Mascov) *de cenſu iudaico.* Gott. 1735. In Frankreich iſt dieſe Abgabe, wobey man in dem Juden den Menſchen verkannte, längſt abgeſchafft. Siehe Schlözers Staatsanzeigen, S. 16. St. 434. Auch im Erzſtifte Salzburg durch ein Ausſchreiben vom 26. Sept. 1791. Schlözer a. a. O. Heft 65. S. 39 f. Und ſeit dem Anfange des 19ten Jahrhunderts in verſchiedenen anderen deutſchen Landen. Franz Joſ. Scheppler über die Aufhebung des Judenleibzolls. Hanau u. Leipz. 1805. 8.

§. 641.

Rechtliche Natur dieses Judenschutzes.

Durch den ertheilten Schutz erhält der Jude die Rechte eines Unterthanen, er tritt folglich dadurch in die Gemeinschaft derjenigen Rechte, welche allen Unterthanen, ohne Rücksicht auf einen besonderen Stand in der bürgerlichen Gesellschaft, zustehen. Dieser Schutz wird ihm aber allezeit durch besondere Privilegia oder sogenannte **Schutzbriefe** ausdrücklich ertheilt; — wohl gar nur auf gewisse Jahre, nach deren Ablauf er wiederum erneuert werden muß. Und da dieses überhaupt nur ein persönliches Recht gibt, so gewinnen insonderheit seine Kinder damit kein **Indigenat** (§. 312); so wie der ertheilte Schutz auch an sich noch kein eigentliches **Bürgerrecht** begreift (§. 445). Zu letzterem ist der Jude in Deutschland überall der Regel nach unfähig. Er kann aus diesem Grund auch in keine Zunft aufgenommen werden, — keine Grundstücke erwerben; — und zu keinen öffentlichen Aemtern gelangen *a*). Er ist folglich nicht als ein ordentliches Mitglied der bürgerlichen Gesellschaft, sondern nur als **Schutzverwandter** anzusehen, und darf als solcher nur an einem ihm bestimmten Orte wohnen, und daselbst das ihm erlaubte Gewerbe treiben. Wobey er jedoch solcher Rechte sich zu erfreuen hat, zu deren Genusse weder Indigenat, noch eigentliches Bürgerrecht vorausgesetzt wird. — So weit läßt sich die rechtliche Natur dieses Judenschutzes im Allgemeinen bestimmen. Die übrigen besonderen Verhältnisse des Juden zum Staat, und dessen ordentliche Mitglieder, müssen aus den **Schutzbriefen** und **Judenordnungen**, oder der sogenannten **Judenstetigkeit** *b*) abgenommen werden, welche auch das Schutzgeld und andere Pflichten bestimmen.

a) J. U. von Cramer rechtliche Ausführung, daß die Schutzjuden in Teutschland zwar *in ciuitate* aber nicht *de ciuitate* sind; in seinen Wezl. Nebenst. Th. 3. p. 94.

Daß der Jude auch zur Advocatur nicht gelassen werden könne, wird behauptet in von Bülow und Hagemanns pract. Erört. B. 3. n. 80.

b) Moritz Staatsverfassung von Frankfurth, Th. 1. S. 134. Orth über die Frankfurther Reformation, Th. 2. S. 107.

§. 642.

Unbestrittene Folgen daraus.

Weil der Jude durch die erlangte Aufnahme in die Gemeinschaft der Rechte und Pflichten aller Unterthanen tritt, welche vom Indigenate und Bürgerrechte unabhängig sind (§. 641): so hat er gleich jedem andern Unterthanen gerechten Anspruch auf obrigkeitlichen Schutz für seine Person und Vermögen *a*). — Er kann folglich auch persönliche Pflichten übernehmen, und über sein Vermögen unter Lebendigen und auf den Todesfall frey disponiren *b*); — gleich andern Unterthanen Heirathsverträge schließen *c*). — Er steht seiner Familie als Hausvater vor, und genießt alle Rechte der väterlichen Gewalt *d*); er kann solche auch durch Adoptionen *e*) und Legitimationen erwerben; und keine Religionsveränderung, die auf seiner, oder seiner Ehegattin, und Kinder Seite erfolgt, darf für sich allein als eine Ursache betrachtet werden, ihm die Rechte des Ehemannes und Hausvaters zu entziehen *f*); wenn gleich diese Rechte eben so wenig einen von seiner Seite auszuübenden Gewissenszwang rechtfertigen. Gleicher Weise ist aber der Jude alle Pflichten eines Unterthanen zu erfüllen schuldig; und insonderheit nicht nur bey seinen Zinscontracten den Gesetzen gegen unerlaubten Wucher (§. 203 b. not. *b*. und §. 204), sondern auch bey seinen Heirathen dem Verbot wegen zu naher Grade der Verwandschaft Folge zu leisten schuldig *g*).

a) J. U. v. Cramer: ob ein Judengeleit zu der Juden Vermögen gehöre; in den Wezl. Nebenst. Th. 109. S. 60.

b) D. G. Struben rechtl. Bed. Th. 3. Bed. 66. Von Hypotheken und Pfandrechten der Juden s. Pufendorf T. 1. obs. 56. u. T. 3. obs. 54. Desgleichen T. 4. obs. 159.

c) Beck a. a. O. cap. 7. S. 62 f. Joh. Ge. Estor von jüdischen Eheberedungen; in den kl. Schr. St. 4. S. 861 f. Jo. Tob. Richter *de iure matrimonii Iudaeorum in Germania, tum inter se, tum si alter coniux ad sacra Christianorum transit.* Lipſ. 1751. und Deutſch überſetzt unter dem Titel: Abhandl. von dem jüdiſchen Ehegattenrecht in Teutſchland, ſowohl unter ſich, als wenn einer davon zur chriſtlichen Religion getreten. Leipz. 1779. 8. Pufendorf *de pactis dotalibus Iudaeorum;* in Tom. 1. obſ. 97. in P. 4. obſ. 158. Beckmannorum *Conſ. et Reſp.* P. 2. n. 61. p. 183 ſq.

d) Beck a. a. O. Cap. 6. S. 52 f. Genr. Mylius *de patre Iudaeo alimenta, ſumtus ſtudiorum et legitimam filio chriſtiano denegante.* Lipſ. 1740.

e) Joh. Gottl. Heineccius von den jüdiſchen Adoptionen, und was der dabey gewöhnliche Mantelgriff zu bedeuten habe; in ſeinen vermiſchten Anmerkungen, (Berlin 1741. 8.) S. 1 f.

f) Kl. Roßmann: Ob ein getaufter Jude ſeiner annoch jüdiſchen Frau einen Scheidebrief auf ihr Verlangen zu geben gezwungen werden könne? in Schotts juriſt. Wochenbl. Th. 1. S. 535 f. D. G. Strubens rechtl. Bed. Th. 4. Bed. 141. Joh. Tob. Carrach rechtl. Erörterung einiger die Eheſcheidung eines jüdiſchen Weibes von ihrem proſelitiſchen Ehemanne, und deren Kindererzucht betreffenden Fragen; in den Halliſchen Anzeigen 1765. n. 42 - 44. Moſes Mendelsſohn Jeruſalem oder über religiöſe Macht und Judenthum S. 41 f.

g) In den Braunſchweig-Lüneburgiſchen Landen iſt dieſes durch eine Verordnung vom 10. März 1785. ausdrücklich vorgeſchrieben. S. Willichs Auszug aus den C. L. O. Th. 2. S. 235. Es folgt dieſes aber aus der allgemeinen Unterthanen-Pflicht von ſelbſt.

§. 643.

Einige Einſchränkungen des Grundſatzes.

Unſere Rechtstheorie iſt aber dem Hauptgrundſatze, von der Gemeinſchaft der Unterthanenrechte in Anſehung

der vergleiteten Juden, nicht ganz getreu geblieben; wenigstens ist manches zweifelhaft geworden, welches als richtige Folge daraus hätte angesehen werden sollen, wenn man nicht für Recht erklären wollte, was Willkühr und Religionshaß dictirte. Hierhin gehört: 1) daß die **Eheweiber der Juden** in Ansehung ihres **Heirathsgutes** keine Vorrechte gleich den christlichen Weibern genießen sollen. — Eigentlich eine Justinianische Inconsequenz *a*), die aber noch durch keine deutsche Gesetzgebung gebessert ist, und folglich angenommenes positives Recht bleibt, wenn gleich einige Rechtsgelehrten *b*) durch eine den Worten des Gesetzes Gewalt anthuende Auslegung einen besseren Sinn haben unterschieben wollen. 2) Nach unseren Reichsgesetzen sollen Juden mit Christen keine Contracte schließen, ohne obrigkeitliche Bestätigung *c*); auch sollen von Juden contrahirte Forderungen nicht an Christen abgetreten werden dürfen *d*). Das erste Gesetz war an sich selbst unmöglich zur Vollziehung zu bringen, und hat deßhalb in seiner buchstäblichen Allgemeinheit keinen Gerichtsgebrauch erhalten *e*). Die andere Vorschrift würde ebenfalls, allgemein genommen, mit den besonderen Schutzbriefen der Juden, welche ihnen erlauben Handel und Wechselgeschäfte zu treiben, in dem offenbarsten Widerspruche stehen. Vernünftiger Weise kann das also nur auf unvergleitete Juden angewendet werden, und der Schutzbrief ist als ein Privilegium zu betrachten, welches eine Ausnahme von jenem Reichsgesetz zum Besten des Vergleiteten enthält *f*). Ferner 3) auf die so bestrittene Frage: ob den Juden das Privilegium des **Handelsbuchs** (§. 458) beyzulegen sey? kann gerechter Weise, und nach Erwägung des wahren Grundes dieses Privilegii (§. 459) auch nicht anders als zum Vortheile des vergleiteten Juden geantwortet werden *g*); vorausgesetzt, daß der Jude sein Handelsbuch eben so, wie christliche Kaufleute, — also insonderheit in deutscher Sprache führt *h*). Endlich 4) steht auch

der Glaubwürdigkeit der Judeneyde kein allgemeiner triftiger Grund entgegen, wenn sich der Jude nicht schon auf andere Weise derselben verlustig gemacht hat *i*).

a) Nov. 109. cap. 1. C. F. Walch pr. *de priuilegio dotis Iudaeae.* Jen. 1775. In *Opuſculis* T. 3. Sect. 3. n. 6. Pufendorf. Tom. 1. obſ. 208. und Tom. 4. obſ. 72. und obſ. 157. Struben rechtl. Bed. Th. 5. n. 68.

b) H. C. Senekenberg *de iure ac priuilegio dotis illatorumque in concurſu creditorum in ſpecie quoad mulieres Iudaeas,* Gieſſ. 1730. Cramers Wetzlar. Nebenſt. Th. 96. S. 69 f. und in den *Obſerv. iuris vniuerſi.* T. 3. obſ. 950. p. 676. Stryck *in V. M. Tit. de rebus aut. iud. poſſid.* §. 5. Lauterbach *in Coll. theor. pract.* Lib. 20. Tit. 2. §. 23. Beck a. a. O. Cap. 7. §. 22. und Cap. 14. §. 4. Gmelins Ordn. der Gläubiger im Gantproceſſe, Cap. 3. §. 5. Gatzert *de iure Iudaeorum in Haſſia,* §. 10.

c) R. A. von 1551. §. 79.

d) R. A. von 1551. §. 79. und Reichspolizeyordnung von 1577. Tit. 20.

e) Strubens rechtliches Bedenken, Th. 3. Bed. 66. S. 241. Cramers Wetzl. Nebenſt. Th. 29 p. 80. Mit einiger Einſchränkung auf gewiſſe Contracte, wird ſolches im Fuldiſchen beobachtet. E. Thomas Fuldiſche Gerichtsverfaſſung, §. 80. S. 157 f. Deßgleichen zu Frankfurth. Orths Anmerkungen über die Fr. Reformation. Th. 4. S. 655.

f) J. S. F. Böhmer *de ſucceſſione nominis a Iudaeo in Chriſtianum facta rata vel irrita.* Francof. 1758. Pufendorf T. 2. obſ. 158. Ledderhoſe kleine Schriften, Th. 2. S. 313. und 519. Leyser Sp. 199. m. 7. cor. 2. Püttmann Wechſelrecht, §. 24. Eiusdem *Aduerſar. iur. vniv.* Lib. 3. p. 236.

g) J. V. de Cramer: *Iudaei ad iuramentum ſuppletorium ratione librorum ſuorum mercantilium admittendi non ſunt, niſi prius mercaturae et linguae hebraicae periti in qualitates iſtorum librorum inquiſiuerint,* Tom. 2. P. 1. obſ. 507. Ganz entgegengeſetzt urtheilt Wernher P. 1. obſ. 193.

h) Einen analogiſchen Grund hierzu gibt die Reichspoliceyordn. von 1577. tit. 20. §. 3. Fr. Ge. Schreiber diſſ. *de inualiditate librorum mercaturam concernentium Iudaica lingua*

conſcriptorum quod ad probationem. Marb. 1766. Struben rechtl. Bed. Th. 3. Bed. 136. Einige Judenordnungen machen auch dieſes zur ausdrücklichen Bedingung; z. B. die Heſſen-Darmſtädtiſche, §. 10. GAZERT l. c. §. 13. Die Mainziſche Judenordnung von 1783 in Schlözers St. A. Heft 24. S. 502. Orth über die Fr. Reform. Th. 1. S. 181. Einige L. O. haben dieſes Privilegium den jüdiſchen Handelsbüchern abgeſprochen; z. B. Cölniſche Judenordnung, C. 4. §. 5. Heſſen-Caſſeliſche Judenordnung, §. 24.

i) Die Meinungen der Rechtsgelehrten widerſprechen einander hier ſehr, je nachdem ein jeder von ihnen mehr oder weniger unglaubwürdige Juden hat kennen gelernt. Siehe: Jo. GE. ESTOR *de lubrico iurisiurandi Iudaeorum.* Marb. 1744. J. A. I. MENCKEN diſſ. *de Iudaeo Iurisiurandi ſuppletorii haud incapaci.* Viteb. 1782. TRAUG. THOMASIUS diſſ. *an duorum Iudaeorum teſtimonium contra Chriſtianum plene probet;* Lipſ. 1734. 4. J. V. DE CRAMER: *Iudaei pro Iudaeo contra Chriſtianum ad teſtimonium admittendi ſunt, quando ſuſpicio falſi ſeu periurii ceſſat;* in deſſen *Obſ. iur. univ.* Tom. 2. P. 1. obſ. 568. J. H. BÖHMER in I. E. P. Lib. 2. Tit. 24. §. 79. WERNHER P. 3. obſ. 176. BERGER in E. D. F. Tit. 22. obſ. 1. p. 636. HOMMEL Rhapſ. quaeſt. obſ. 350. PUFENDORF P. 1. obſ. 109. 110. Struben rechtl. Bed. Th. 3. Bed. 67. S. 244. Phil. Jac. Heisler: Ob die Zulaſſung eines Judeneides wider einen Chriſten bedenklich ſey; Halle 1779. 4. und in ſeinen juriſtiſchen Abhandlungen, Th. 3. n. 3.

§. 644.

Einige jüdiſche Rechte. Gerichtsſtand der Juden.

So wie übrigens den geduldeten Juden überhaupt Glaubens- und Gewiſſensfreyheit geſtattet iſt, ſo muß billig auch bey allen damit in Verbindung ſtehenden rechtlichen Verhältniſſen nach keinen andern, als nach den eigenen jüdiſchen Rechtsnormen geurtheilt werden *a*); und es iſt in vorkommenden Fällen dienlich, daß chriſtliche Richter ſich darüber von jüdiſchen Geſetzkundigen Gutachten ertheilen laſſen, welche in Entſcheidung ihrer Streitigkeiten, wie die Gutachten der Kunſtverſtändigen

zum Grunde gelegt werden *b*). Juden sind auch übrigens in ihren Rechtshändeln gegen einander gewöhnlich den ordentlichen Untergerichten ihres Wohnorts unterworfen *c*), wofern nicht durch ein besonderes Privilegium einem Landrabiner eine solche Gerichtsbarkeit in der ersten Instanz eingeräumt ist *d*).

a) Nach meinem Ermessen gehören dahin auch die Streitigkeiten wegen der Erbfolge, deren Entscheidung auf die Ritualgesetze das Judenthum beruht. S. jedoch Jo. Frid. Kayser *de autonomia Iudaeorum.* Giessae 1739. Vergl. Strubens rechtl. Bed. Th. 5. B. 65. S. 239. Pufendorf Tom. VI. obs. 157.

b) Diese zu verstehen und anzuwenden, dient insonderheit folgendes Buch: Ritualgesetze der Juden, betreffend Erbschaften, Vormundschaftssachen, Testamente und Ehesachen, in so weit sie das Mein und Dein angehen. — Entworfen von dem Verfasser der philosophischen Schriften (Moses Mendelssohn), auf Veranlassung und unter Aufsicht R. Hirschel Lewin Oberrabbinen zu Berlin. Berlin 1778. 4te Aufl. 1799. 8. Vom eigentlichen Mosaischen Recht, wovon aber unter den neueren Juden wenig im Gebrauch geblieben ist, siehe Joh. Dav. Michaelis Mosaisches Recht, Th. 1–6. Frankf. 1770–1775. Die vier ersten Theile sind 1775 und 1776 neu aufgelegt, und die Zusätze und Abänderungen zur ersten Ausgabe besonders abgedruckt.

c) Wiefern die Juden den Staatsobrigkeiten unterworfen sind, untersucht Struben in den rechtlichen Bedenken, Th. 4. Bed. 123.

d) G. L. Böhmer *de officio et potestate rabbini prouincialis in terris Brunsuico-Luneb.* Gott. 1751. und in den *Electis iuris civ.* T. 3. Ex. 23. p. 409 sq. Eugen Thomas Fuldische Gerichtsverfassung, §. 53.

Drittes Buch.

Von den Rechten der deutschen Erbfolge.

Erstes Hauptstück.

Allgemeine Bemerkungen über die Natur der deutschen Erbfolge.

§. 645.

Einleitung.

Erbrecht ist zwar auch nach deutschen Begriffen ein dingliches Recht (§. 252), gleichwohl erfordert dasselbe eine abgesonderte Erläuterung, welche ihren rechten Platz im System erst nach geendigten Personenrechten erhalten kann, da die Grundsätze von den verschiedenen Ständen, und den davon abhängenden besonderen Rechten, auch die Rechte der Erbfolge auf eine sehr verschiedene Weise bestimmen.

§. 646.

Grund und Natur der alten deutschen Erbfolge.

So weit die frühesten Nachrichten von den Rechten der Deutschen und ihrer Verfassung reichen; — insonderheit seitdem abgesondertes Privateigenthum an Grund und Boden, als dem erheblichsten Theile des Vermögens, unter den Deutschen Statt fand *a*); — bis auf die Zeit, da der Gebrauch des römischen Rechts bey uns Eingang fand, — war **Verbindlichkeit zum Kriegsdienste** die einzige Grundmaxime, nach welcher die Erbfolge der Freygebornen in liegenden Gründen bestimmt wurde. Mit diesem auf die gemeine Sicher-

heit abzielenden Bedürfnisse, war das Beste jeder einzelnen Familie so innigst verbunden, daß es keiner besonderen Vorsorge eines Hausvaters für die Erhaltung der Ehre und des Ansehens seiner Familie bedurfte. Töchter waren auch ohne alle **Familien**- oder **Hausverträge** von der Erbfolge ausgeschlossen *b*), und **Testamente** kannte man gar nicht.

a) Von den früheren Zeiten sagt TACITUS *Germ.* cap. 20: "Heredes successoresque sui cuique liberi: *nullum testamentum.* Si liberi non sunt, proximus gradus in successione, fratres, patrui, auunculi." Siehe über diese Stelle GEBAUER in *Vestigiis iuris germ. antiquiss.* n. 13. p. 522. Andere Nachrichten hat F. C. J. Fischer im Versuch über die Geschichte der teutschen Erbfolge (Manheim 1778. 8.), welcher gleich auf der ersten Seite sagt: "daß sich bey den beweglichen Gütern unserer Urväter gar keine Vererbung geäußert habe." Die historischen Beweise liegen vermuthlich eben da, wo die Zeugnisse zu einer andern "ausgemachten Wahrheit" sich finden, welche S. 5. vorgetragen, und in seiner ganzen Geschichte der Erbfolge zum Grunde gelegt ist: "daß das Recht der Menschen an die Erdfläche ein sammteigenthümliches Recht sey." Siehe auch Desselb. Erbfolgsgeschichte der Seitenverwandten in Deutschland. Leipz. 1782. 8. Eine Widerlegung dieser Hypothesen ist befindlich in J. C. Majers Germaniens Urverfassung §. 20.

b) Im *Lege salica* Tit. 62. §. 6. ist die Ausschließung der Frauenzimmer nur auf die liegenden Gründe eingeschränkt: "De terra salica nulla portio haereditatis mulieri veniat: sed ad virilem sexum tota terrae haereditas perueniat." In Ansehung der Erbfolge im beweglichen Nachlasse hatten unter Seitenverwandten, nach den nächst vorhergehenden Gesetzen, die Frauenzimmer sogar einigen Vorzug. — *Lex Ripuar.* Tit. 56. §. 4; "Quum virilis sexus extiterit, femina in hereditatem auitem non succedat."

§. 647.
Ursachen ihrer Veränderung.

Die Einführung der römischen Grundsätze von der Erbfolge störten diese Harmonie des gemeinen Bestens,

und der Privatwohlfahrt einzelner Familien. Die Möglichkeit ihrer Anwendung wurde hauptsächlich durch die große Revolution in der öffentlichen Verfassung bewirkt; indem zuerst daß Ansehen des **Heerbanns** sank, und aller **Kriegsdienst Lehndienst** wurde; dann aber durch einen neuen noch größeren **Umschlag** der Dinge, der **Dienst der Söldner** in stehenden Heeren, auch letzteren entbehrlich machten (§. 358). Nach der ersten Veränderung in der Kriegsverfassung hatte der Staat selbst zwar noch wegen des Lehnssystems ein wichtiges, nach der anderen aber nur noch wegen allenfalls zu erwartender Lehnseröffnungen ein schwaches Interesse, die alte Erbfolge aufrecht zu erhalten. Desto leichter konnte also nun die fremde Rechtslehre von der Erbfolge Eingang finden *a*).

a) Vom Unterschiede der römischen und teutschen Grundsätze von der Erbfolge überhaupt; s. **Pütter** in den Beyträgen zum Staats- und Fürstenrechte, Th. 2. n. 37. S. 240.

§. 648.

Folge davon: 1) unter dem Adel.

Familien, welche auf ihre Wohlfahrt aufmerksam waren, bemerkten bald die nachtheiligen Folgen hiervon; — fanden also dienlich, selbst die Sorge für die Beybehaltung und Wiederherstellung der alten ihnen so zuträglich gewesenen Erbfolge zu übernehmen: und mit Hülfe der ihnen zustehenden Autonomie waren sie im Stande, für sich selbst nun die hierzu abzweckenden Maßregeln zu befolgen, welche dem Staat gleichgültig geworden waren. Unter dem alten, hohen und niederen Geschlechtsadel wurde also nunmehro die **Erhaltung der Ehre und des Ansehens der Familie Hauptgrundsatz** aller durch **Hausverträge** anzuordnenden Erbfolge. Dieses führte ganz natürlich auf den großen Eifer für Beybehaltung, oder Wiederherstellung der alten **Stammerbfolge. — Lehnsauftragungen der Allodien, — Familienverträge, —** darin festgesetzte Un-

theilbarkeit, und Unveräußerlichkeit der Güter, — Erstgeburtsrechte, — Verzichte der Töchter, — Erbverbrüderungen, — Erbeinigungen, — Gauerbschaften ꝛc. — sind lauter Mittel dieser Art, welche alle auf einen Hauptzweck hinwirken, denen auch das Faustrecht noch ein neues Interesse gab *a*).

a) Jo. St. Pütter *de normis decidendi succeſſionem familiarum illuſtrium controuerſam*; (Gott. 1757. und hinter dem *Iure priuato principum*, der 1ſten Ausg. N. 3. p. 171 ſq.) §. 13-23; und §. 39-60.

§. 649.

2) Unter Personen des dritten Standes; a) Bürger oder Stadtbewohner.

Unter den Freygebohrnen, welche mit Entwickelung der städtischen Verfassung eine neue Volksclasse bildeten, ging das Hauptbestreben ihrer Autonomie nur dahin, ihr bürgerliches Gewerbe und insonderheit die Handlung in einen blühenden Zustand zu setzen und zu erhalten. Dieser Absicht war die römische Art der Erbfolge ganz angemessen; zumahl da nach derselben freyes Eigenthum, und freye Befugniß über seine Güter zu disponiren, vorausgesetzt wird; weßhalb man unter den Städtebewohnern so wenig um die Erhaltung der alten Stammerbfolge bekümmert war, daß kaum eine Spur davon noch wahrzunehmen ist (§. 196). Dagegen fanden römische Grundsätze von der Erbfolge unter ihnen leicht Eingang; die aber doch durch die zur Aufrechterhaltung der Sicherheit des öffentlichen Credits so heilsame eheliche Gütergemeinschaft in vielen Stücken modificirt wurde (§. 605 f.).

§. 650.

b) Unter Bauern.

Den Bauern, wenn er auch persönlich frey geworden war, und einiges Eigenthum und Erbrecht an seinen Gütern erlangt hatte, hinderten doch die Verhältnisse, worin

er gegen seinen Gutsherrn stand, und der Grundsatz der Untheilbarkeit, daß er die römischen Grundsätze von der Erbfolge wenigstens nicht in ihrem ganzen Umfange annehmen durfte. Wo aber diese Verhältnisse nicht im Wege standen, oder nicht geachtet wurden, da fanden römische Rechtsgelehrte ein freyes Feld, ihre Grundsätze vom Erbrechte geltend zu machen (§. 520).

§. 651.

Ob Gesammteigenthum als Grund der deutschen Erbfolge gelten könne?

So wie hieraus der wahre Grund der deutschen Erbfolge älterer und neuerer Zeiten deutlich genug hervorleuchtet *a*); — und insonderheit die unter dem Adel durch Erbverträge erhaltene Stammfolge hinreichend begründet wird, so ist nicht nöthig, sich hierbey noch nach andern Gründen umzusehen. Insonderheit ist aber das **Gesammteigenthum**, worauf man die deutsche Erbfolge seit einiger Zeit hat stützen wollen *b*), eine weder durch Geschichte, noch durch die Natur der Sache zu rechtfertigende, und völlig überflüssige Hypothese *c*). **Gesammteigenthum** und **Erbrecht** sind ihren wesentlichen Eigenschaften nach so widersprechende Begriffe, daß es sehr unphilosophisch ist, den Grund des Erbrechts in einem schon zustehenden Gesammteigenthume zu suchen. — Gesammteigenthum hat ferner eben die Bestandtheile, welche jedes andere Eigenthum auch hat (§. 263); und wo hiervon keine Wirkungen wahrzunehmen sind, da läßt sich eben so wenig ein Gesammteigenthum gedenken. Auch findet ohne besondere Erwerbungsart weder Eigenthum, noch Gesammteigenthum Statt; weßhalb sich bey Lehngütern unter Mitbelehnten, oder auch bey Voraussetzung besonderer darauf gerichteten Stammverträge wohl ein Gesammteigenthum gedenken läßt *d*). Bey der übrigen Erbfolge ist diese Hypothese eben so unnütz, als grundlos; führt auch oft auf An-

maßungen, welche gar nicht mit der wahren Natur eines Erbrechts bestehen können.

a) Fr. Bouterwek comm. *de fundamento successionis germanicae tam allodialis quam feudalis, et ratione differentiae inter successionem germanicam et romanam.* Gott. 1786. 4. Joh. Schwarzkopf comm. (unter eben dem Titel) Gott. 1786. 8.

b) Siehe unter andern J. J. Reinhart Deduction: Die Gemeinschaft als ein wahrer Grund der Erbfolge, und der einzige Grund der Lehnfolge der Seitenverwandten. 1766. Fol. Fischer a. a. O. und Carl Fr. Walch *de Condominio successionis fundamento in Germania.* Jen. 1773. Desselb. Werk vom Näherrecht, B. 1. Hptst. 2. S. 104 f. (3te Aufl.) Biner *de natura dominii in germ.* p. 28. Pütters Beytr. zum St. u. F. Recht, Th. 1. S. 229–239. und Desselben Erörterungen und Beyspiele des St. und Fürst. Rechts, Heft 2. S. 216.

c) J. U. v. Cramer von Grundtheilungen, und der damit sich nicht reimenden Gemeinschaft des Eigenthums, als dem erdichtet alleinigen Grunde der heutigen Erb- und Lehnfolge; in den Wezl. Nebenst. Th. 19. S. 1 f.

d) G. L. Böhmer *princip. iuris feudalis.* §. 119 und 443.

§. 652.

Dreyfache Art der Erbfolge; — Stammgutseigenschaft.

Aus demjenigen, was bisher über den Grund und die Geschichte der deutschen Erbfolge gesagt ist, ergibt sich schon, daß wir heutzutage eine dreyfache Art der Erbfolge haben, nämlich die **vertragsmäßige**, die **testamentarische**, und die **gesetzliche** oder **Intestaterbfolge**. Die letztere tritt nur alsdann ein, wenn weder durch gültige Verträge, noch durch rechtsbeständige Testamente ein Erbe ernannt ist. Dagegen schließt das vertragsmäßige Erbrecht seiner Natur nach alle andere Erben aus. Dieses bestimmt also von selbst die Ordnung, worin diese Materie zu behandeln ist. Zuletzt wird alsdann die Natur der Stammgüter, welche bey allen drey verschiedenen Arten der Erbfolge Statt findet, noch besonders in Betrachtung zu ziehen seyn.

Zweytes Hauptstück.
Von der vertragsmäßigen Erbfolge.

§. 653.
Einleitung.

Bey diesem wichtigen Gegenstande ist zuerst die rechtliche Natur der deutschen Erbverträge überhaupt zu untersuchen, sodann sind die besonderen Arten der Erbverträge in Erwägung zu ziehen, welche unter dem Adel in Gebrauch sind, und zuletzt ist von Erbverträgen des dritten Standes zu handeln.

I.
Allgemeine Grundsätze über die rechtliche Natur der deutschen Erbverträge.

§. 654.
Begriff.

Wahre Erbverträge *a*) sind überhaupt nur diejenigen, welche den künftigen Nachlaß eines noch lebenden Menschen zum Gegenstande haben — pacta de hereditate deferenda. — Verträge über den Nachlaß schon verstorbener Personen — pacta de hereditate iam delata — werden nur uneigentliche **Erbverträge** genannt, und kommen hier gar nicht in Betrachtung. Zu den letzteren gehören alle sogenannte **Erbrecesse**, oder vertragsmäßige Auseinandersetzungen mehrerer Miterben, in Ansehung eines auf sie vererbten Nachlasses, so wie auch die **Abschichtungen** eines gemeinschaftlichen Guts (§. 608 und 621.)

a) Bartholom. Musculus *de successione conuentionali et anomal.* Jen. 1608. 4. Mevius *ad ius Lubecense*, P. 2. Tit. 1. ad rubrum §. 15 f. Joh. Flor. Rivinus *de pactis successoriis.* Lipſ. 1730. 1716. Conr. Wilh. Strecker *de doctrina*

ſucceſſionis pactitiae eiusque vſu et abuſu in germania. Erf. 1738. Jo. Petr. de Ludewig *differentiae iuris rom. et germ. in pactis de ſuperſtitis heredio;* Hal. 1741. und in der *Collectione Diſputat.* T. 3. n. 9. J. H. Böhmer *de fundamento pactorum fideicommiſſa inclinantium.* Halae 1730. 4. und in den *Exercitat. ad Pand.* T. 2. p. 403. Leyser in *med. ad Pand.* Sp. 43 et 44. Stryk *de ſucceſſione ab inteſtato.* Diſſert. 8. p. 607-917. Ad. Franc. Hebenstreit *Vindiciae veri valoris pactorum ſucceſſionum, tam iure romano quam germanico aduerſus errores interpretum.* Erf. 1768. Weſtphal im teutſch. Privatrecht, Abhandl. 71. Th. 2. S. 385 f.

§. 655.

Eintheilung.

Von dieſen Erbverträgen müſſen hier gleich anfänglich zwey Hauptarten unterſchieden werden; nämlich ſolche, die den künftigen Nachlaß einer dritten nicht mitſchließenden Perſon zum Gegenſtande haben — pacta de hereditate tertii, — und ſolche, worin über die künftige Erbfolge in dem Vermögen eines, oder mehrerer, oder aller Contrahenten Etwas bedungen wird, welches entweder das Erbrecht ſelbſt, oder die Ordnung der Erbfolge, und was mit beyden in Verbindung ſteht, betreffen kann — pacta de hereditate propria. — Beyde Arten von Erbverträgen ſind von ganz verſchiedener rechtlicher Natur und Wirkung *a*).

a) Stryk l. c. cap. 1. §. 10. p. 616. Hebenstreit l. c. §. 11. 12.

§. 656.

Pacta de hereditate tertii.

Die Verträge über den Nachlaß eines dritten nicht mitſchließenden Theils geben nie ſelbſt ein Erbrecht: ſondern ihre Abſicht geht nur dahin, zu beſtimmen, wie es mit der Ausübung eines aus andern Verträgen, oder aus Teſtamenten, — aus Geſetzen zuſtehenden oder zu hoffenden Erbrechts gehalten werden ſolle. Sie verbin-

den also auch einen Dritten, dessen Vermögen der Gegenstand dieses Vertrags ist, zu nichts. Doch können sie unter gewissen Bestimmungen selbst nach den römischen Rechten zwischen den Contrahenten verbindlich gehalten werden *a*).

a) L. 7. §. 17. 18. D. *de pactis*; L. 3. §. 1 et 3. D. *pro socio*; insonderheit L. vlt. C. *de pactis*. Stryck l. c. cap. 2. p. 617 sq. Hebenstreit l. c. §. 39 sq.

§. 657.

Die *Pacta de hereditate propria* sind theils *affirmatiua* theils *negatiua*.

Eine ganz andere Bewandtniß hat es mit solchen Verträgen, welche die künftige Erbfolge in dem Vermögen eines Contrahenten betreffen. Sie sind wiederum von zwiefacher Art, indem durch selbige entweder Jemanden ein Erbrecht zugestanden — pacta hereditaria affirmatiua, — oder eines aus andern Gründen zu hoffenden Erbschaft entsagt wird — pacta hereditaria negatiua s. renunciatiua. — Unter den Erbverträgen von der letzteren Art sind Erstere nicht nothwendig mitbegriffen *a*).

a) Stryck l. c. cap. 4. §. 2. p. 646. Hebenstreit §. 14.

§. 658.

Zu den *affirmatiuis* gehören die *conseruatiua*, *adquisitiua* und *dispositiua* oder *restitutiua*.

Derjenige, welchem in einem Erbvertrage die Erbfolge zugestanden wird, ist entweder selbst mitschließender Theil, oder sie wird dadurch einem Dritten eingeräumt. Im ersteren Falle kann dem Contrahenten dergleichen aus andern Gründen schon zustehen, und die Absicht des Vertrags geht nur auf mehrere Versicherung oder Befestigung desselben — pactum hereditarium conseruatiuum, — oder der Vertrag enthält selbst den ersten Grund des Erbrechts für den Contrahenten — pactum

hereditarium adquisitiuum. Wenn einem Dritten durch solche Erbverträge ein Erbrecht zugestanden wird, so werden sie pacta hereditaria dispositiua genannt; und so fern die nächste Absicht dahin geht, daß diesem Dritten durch einen der mitschließenden Personen die zugedachte Erbschaft überliefert werden soll, heißen diese Verträge auch pacta restitutiua *a*).

a) Hebestreit l. c. §. 15 sq.

§. 659.

Unverbindlichkeit dieser Verträge nach römischen Rechten.

Alle diese verschiedenen Arten der Erbverträge, welche die künftige Erbfolge in dem Vermögen mitschließender Personen betreffen *a*), sind nach den Grundsätzen des römischen Rechts, als Verträge betrachtet, von keiner Verbindlichkeit unter den Contrahenten, und verschaffen auch keinem Dritten ein wahres Erbrecht, so wie auch durch die entsagenden Verträge Niemand sein sonst habendes Erbrecht verliert *b*). Die Ursache hiervon liegt zum Theil darin, daß man von den frühesten Zeiten her bey den Römern alle Erbfolge als eine Staatssache zu betrachten gewohnt war, welche kein Gegenstand der Privatverträge seyn konnte, zum Theil besorgte man auch von der unwiderruflichen Verbindlichkeit solcher Verträge lebensgefährliche Folgen für den Erblasser, und hielt sie deßhalb für unsittlich *c*).

a) L. 61. D. *de V. O.* L. 15 et 19. C. *de pactis.* L. 4. C. *de inutil. stipul.* Von den *restitutiuis* insonderheit s. L. 38. §. 7. D. *de Legatis* 3.

b) L. fin. D. *de suis et legit. hered.* L. 3. C. *de Collat.* L. 35. §. 1. *de inoff. testam.*

c) L. 30. C. *de pactis.* J. G. Heineccius diss. *de origine testamenti fact.* §. 16. Hebestreit l. c. cap. 3 und 4. S. jedoch Ibyser diss. *de iniquitate et recto usu expectantiarum* §. 15; in *meditat. ad Pand.* Vol. IV. p. 1271.

§. 660.

Ihre Verbindlichkeit nach deutschen Rechten.

Bey den Deutschen stand weder jener willkührliche Grundsatz des Staatsrechts, noch dieser durch Sittenverderbniß erzeugte Argwohn, oder irgend ein anderer Grund der verbindlichen Kraft der Erbverträge entgegen; und man bediente sich derselben um desto mehr, da man keine einseitige letzte Willenserklärung kannte (§. 646.) *a*). Auch hat die Einführung des römischen Rechts so wenig vermocht, der Gültigkeit derselben etwas zu entziehen, daß man sich vielmehr ihrer hauptsächlich in der Absicht bedient hat, dasjenige, was von römischen Erbfolgsrechten deutscher Denkungsart und Verfassung nicht angemessen war, damit zu erkräften; und diejenigen Grundsätze im Gebrauch zu erhalten, die man von Alters her auch ohne Vertrag als Regel einer Intestaterbfolge betrachtete. Ihre Verbindlichkeit hängt auch jetzt *aa*) von keiner gewissen Form, oder vorgeschriebenen Feyerlichkeit; und insonderheit weder von Eidschwüren: noch von gerichtlicher Bestätigung ab *b*). Die Zweifel, welche man hierwider aus deutschen Rechtsbüchern zu erregen gesucht hat, gründen sich alle auf kein ächtes ursprünglich deutsches Recht, sondern auf spätere, unschickliche Einmischungen fremder Grundsätze *c*), die aber nie allgemein angenommen sind, und in neueren Zeiten, da man der Sache besser auf den Grund gesehen, auch in der Praxi keinen erheblichen Beyfall mehr finden.

a) J. G. Heineccius in *iure germ.* Lib. 2. §. 146 sq. J. H. Böhmer *de successione hered. coniugum ex pactis dotal.* cap. 1. §. 6 - 10. Tob. Jac. Reinhartii *de pacto circa hereditatem tertii ignorantis bonis moribus non refragante; adeoque tam iure naturae quam moribus germaniae valido.* Erf. 1718. Hebestreit l. c. cap. 5.

aa) In älteren Zeiten sahe man die wirkliche Uebergabe der Güter als ein wesentliches Stück zur Gültigkeit der Erbverträge an. Lex Sal. T. 49. Lex Ripuar. T. 48. Lex Saxon.

T. 14. §. 2. Auch in mittleren Zeiten beobachtete man das noch durch Symbole. In den neueren Zeiten hingegen hat man dies allgemein als etwas überflüssiges angesehen. C. L. Runde von der Leibzucht Th. 1. §. 3. u. 4. Paete *de successione vniuersali per pactum promissa*, §. 3. I. H. Böhmer D. *de fundamento pactorum familiae ad fideicommissa inclinantium* cap. 2. §. 4. Um so ungegründeter ist es also, wenn behauptet werden will, daß der Erbvertrag durch eine solche Uebergabe in eine Schenkung unter Lebendigen verwendet werde, und daß es nun auf die Confirmation ankomme. — [Zweifelhafter ist: ob und wie weit die solennia interna der Testamente auch in Erbverträgen beobachtet werden müssen? Ob die Präterition der Notherben eine Rescission oder nur eine Klage auf den Pflichttheil zur Folge habe? Das erstere behauptet Pufendorf T. III. obs. 23. u. Joh. Henr. Mayer D. *an et quatenus principia iuris Romani de successione necessaria etiam ad pacta successoria applicari possint?* Gott. 1805. Das letztere. Reinhard ad Christ. Vol. IV. obs. 68. n. 6. nach einem Responso der Göttingischen Juristenfacultät, und C. L. Runde von der Leibzucht, Th. 2. §. 67. p. 506 f.]

b) Phil. Balth. Gerdes *de validitate pactorum successoriorum etiam iuramento non confirmatorum.* Gryph. 1729. Strubens Nebenst. Th. 5. S. 53. Desselben rechtl. Bed. Th. 2. S. 256. G. Ch. Voigt über die Erbverträge, und ob die gerichtliche Bestätigung zur Gültigkeit derselben nothwendig sey? in den Abhandl. über einzelne Gegenstände des Rechts und der Geschichte, N. 3. S. 73 f. [Ob zur Gültigkeit des von einem Minderjährigen geschlossenen Erbvertrags nicht blos die Einwilligung der Vormünder, sondern auch ein decretum de alienando erforderlich sey? S. Goede *ius germ.* §. 419. Canngiesser *Decis.* T. 1. n. 102. Beckmann *Cons.* T. II. resp. 84. u. 11. Stryck *succ. ab intest.* D. 8. c. 5. §. 13.]

c) Von dieser Art sind die Zweifel, welche Conr. Wilh. Strecker *de doctrina successionis pactitiae eiusque vsu et abusu in germania.* Erf. 1738 aufgestellt hat. Ludewig l. c. und mehr andere bezweifeln nur die Gültigkeit der Verträge über die Erbschaft eines Dritten nach deutschen Rechten; aber mit wie wenigem Grunde zeigt Hebestreit l. c. §. 62 sq. u. Reinharth l. c.

§. 661.

Auch für und wider den dritten nicht mitschließenden Theil.

Da man sich dieser Verträge gleich anfänglich hauptsächlich bediente, um die alten Grundsätze der deutschen Stamm- und Intestaterbfolge zu erhalten, nach welchen Stamm- und Erbgüter nicht ohne der Erben Laub aus der Familie gebracht werden durfte: so ist es kein Wunder, daß man denselben, gegen die Grundsätze des römischen Rechts, auch eine Gültigkeit für und allenfalls wider einen Dritten beygelegt hat. Unsere Rechtsgelehrten, die für jedes schon auf die Natur der Sache und gutes deutsches Herkommen beruhende Recht auch gern einen Grund im lateinischen Gesetzbuche suchten, haben aber auch dieser Verbindlichkeit dadurch noch eine neue Stütze zu verschaffen gesucht, daß sie solchen Verträgen eine römisch-fideicommissarische Kraft beygelegt haben *a*); jedoch sind deßwegen die übrigen römischen Grundsätze von Fideicommissen auf solche Erbverträge keinesweges anzuwenden *b*). Das aus diesen Verträgen entstehende Erbrecht ist übrigens nicht seiner Natur wegen, sondern nur nach dem ausdrücklich erklärten Willen der Contrahenten für ein gegenseitiges Erbrecht zu halten *c*); und es benimmt auch dem Erblasser nicht unbedingt die Befugniß über sein Vermögen noch unter Lebendigen zu verfügen *d*).

a) F. C. Harprecht *de fideicommisso conuentionali thes.* 15. In tractat. acad. P. 2. p. 529 sq. J. H. Böhmer l. c. (§. 654. *a*). Aem. Lud. Homberck diss. *de qualitate reali quae pactis successoriis inest; et de effectibus eius.* Marb. 1754. Reinhart *ad Christineum.* Vol. IV. obs. 68. Pufendorf T. 2. obs. 38. Helv. Bernh. Jaup diss. *de valore et efficacia pactorum seu statutorum familiarum illustrium et nobilium intuitu tertii, praecipue creditoris.* Giessae 1792. S. Klübers kleine juriſt. Biblioth. St. 26. S. 175.

b) C. Wildvogel *de fideicommissis familiarum nobilium conventionalibus.* Jen. 1710. J. C. Helmburg *differentiae iuris communis et germanici in doctrina de fideicommissis.* Jen.

1714. B. G. II. Hellfeld *de fideicommiſſis familiarum illuſtrium, eorumque ſi alienata ſunt revocatione.* Jen. 1779. 4. S. auch unten §. 695.

c) Ant. Lud. Seip *de ſucceſſione germanica pactitia haud reciproca.* Gotting. 1751.

d) Stryck de S. A. J. diſſ. 8. cap. 5. §. 24 et 29; cap. 7. §. 31; cap. 8. §. 19. Bestius *de ſtatutis et pactis illuſtrium*; cap. 5. §. 21-23. Carl Wilh. Paetz comm. *ſucceſſione vniverſali per pactum promiſſa quatenus promittenti facultas de bonis inter vivos diſponendi ademta ſit.* Gotting. 1801.

II.

Von den wichtigſten Arten der Erbverträge, welche unter dem hohen, und alten niederen Geſchlechtsadel üblich ſind.

§. 662.

1) Erbverbrüderungen.

Nach dieſen allgemeinen Bemerkungen über die Natur deutſcher Erbverträge können jetzt einzelne Arten derſelben in Betrachtung gezogen werden. Am meiſten hat der Adel in Beſtimmung des Erbrechts und der Erbfolge durch Verträge von ſeiner Autonomie Gebrauch gemacht *a*). Daher haben die vorzüglich wichtigen **Erbverbrüderungen** — pacta confraternitatis — ihren Urſprung *b*). Das Weſen derſelben beſteht darin, daſs verſchiedene Familien unter einander ein gegenſeitiges Erbrecht in ihren Beſitzungen bedingen, welches ohne dieſen Vertrag nicht Statt gefunden hätte. Dadurch unterſcheiden ſich dieſelben nicht nur von **Anwartſchaften**, ſondern auch vorzüglich von **Gauerbſchaften** *c*), **Burgmannſchaften** *d*), **Erbeinigungen** *e*) und andern Verträgen, welche entweder gar keine Erbfolge zur Abſicht haben; oder ein nach dem Geblüts- und Stammrechte ſchon zuſtehendes Erbrecht vorausſetzen und befeſtigen *f*). Sind die Güter, welche der Gegenſtand einer wahren **Erbverbrü-**

derung werden ſollen, Lehen, ſo iſt die Einwilligung des Lehnherrn zu ihrer Gültigkeit ein nothwendiges Stück.

a) Nic. Bestius *de ſtatutis pactis et conſuetudinibus familiarum illuſtrium et nobilium, illis praeſertim quae ius primogenitурae concernunt;* edit. noua cura Schilteri. Argentor. 1699. 4. Joh. Petr. Banniza *de pactorum ſucceſſoriorum praecipue familiarum illuſtrium conſtanti in Germania valore.* Wirceb. 1748.

b) Stryck l. c. diſſ. 8. cap. 7. Joh. Phil. Streit *de pacto confraternitatis inter nobiles aliosque priuatos moribus vſitato.* Erf. 1718. W. A. Rudlof *de pactis ſucceſſoriis illuſtrium et nobilium Germaniae, ſpeciatim iis, quae pacta confraternitatis adpellantur.* Buzov. 1770. 4. Moſer im Familienſtaatsrecht, Th. 1. S. 969 f.

c) Stryck l. c. diſſ. 8. cap. 8. Joh. Leib von Ganerben und den Ganerbenhäuſern; in Eſtors kl. Schriften, St. 7. S. 395. M. Z. Cramer *de ganerbinatu;* bey Eſtor a. a. O. S. 433. (Eſtor von bäuerlichen Ganerben im Grunde Breidenbach; in den kl. Schriften; St. 6. S. 367. J. G. de Plönnies *de ganerbinatu Saxoniae inferioris, Sadel-Band dicto;* bey Eſtor a. a. O. St. 7. S. 517. und St. 11. S. 399.) Jo. Nic. Hertius *de Ganerbinatae;* bey Eſtor a. a. O. S. 721. Joh. Wilh. Waldschmid *de pactis ganerbinatum ſ.* vom Burgfrieden. Marb. 1725. Jo. Fr. Schertz *de pactis ganerbicis familiarum illuſtrium in I. R. G.* Arg. 1739. E. F. Heitmann *de Auſtraegis conuentionalibus Ganerbiorum;* bey Eſtor a. a. O. St. 8. S. 656. Beyſpiele von Verträgen oder Burgfrieden zu Errichtung einer Ganerbſchaft finden ſich bey Kuchenbecker in *analect. haſſ.* coll. 2. p. 410. Eſtor in den kl. Schriften, St. 7. S. 524. und St. 8. S. 752. und St. 9. S. 61. f. Pufendorf Tom. 3. obſ. 20. Verbindungen dieſer Art, welche bloß die gegenſeitige Vertheidigung gegen Befehdungen zur Abſicht hatten, ſind durch den Landfrieden entbehrlich worden; und haben ſeit der Zeit auch faſt alle ihre Kraft verloren.

d) Adr. Beier *de iure Caſtrenſi* von Burgrechten; in Eſtor kl. Schr. St. 8. S. 617. G. L. Böhmer tr. *de iuribus et oblig. ex ſtatu militari Germ. pendent.* cap. 3. §. 6. in *Electis iuris feudalis,* T. 1. ex. 2. p. 116 ſqq. Fr. C. Moders ſichere Nachrichten von der Kaiſerl. und des H. R. R.

Burg Friedberg. Lauterbach. 3 Thle 1766-1774. Loutmann in *actis Osnabrugenſibus.* T. 1. p. 108 et 217; u. T. 2. p. 251.

e) Jo. Dan. Kind diſſ. *de vnionibus hereditariis in germania per iuris Manuarii aeuum vſitatis.* Lipſ. 1785.

f) Petr. Haselberg *proluſio tractatus de pactis confraternitatis.* Gotting. 1789.

§. 663.

2) Verzichtleiſtungen der Töchter.

Eine noch gewöhnlichere Art von Verträgen ſind diejenigen, wodurch Töchter aus adlichen Familien auf die Erbfolge in den Gütern des Hauſes Verzicht thun. Sie ſind erſt üblich worden, ſeit dem der Gebrauch des römiſchen Rechts in Deutſchland die althergebrachte Ausſchließung der Töchter bey der Erbfolge wankend machen wollte *a*). Zu mehrerer Vorſicht dagegen ließ man ſie einem Rechte entſagen, daß ihnen, ſo lange der Mannsſtamm dauerte, ohnehin gar nicht zukam. Und ſo iſt noch heutzutage, ſo fern Lehn oder Stammgutseigenſchaft der Güter vorausgeſetzt werden kann, dieſes als eine Cautel anzuſehen *b*), deren Unterlaſſung den Töchtern aus ſolchen Häuſern eben ſo wenig ein Erbrecht giebt, als die auch eidlich geſchehene Entſagung ihnen auf den Fall ſchadet, da ihnen wirklich ein ſolches Erbrecht zuſtändig iſt *c*). Es bedarf daher auch in der letzteren Rückſicht keines beſonderen Vorbehalts, wenn die Abſicht des Vertrags nicht etwa ausdrücklich dahin geht, den Töchtern nach Abgang einer Linie ſchon vor den entfernteren Stammvettern eine Erbfolge zu verſchaffen *d*). Vorgebliche oder eingebildete **Todtheilungen**, welche in der Idee, die man ſich davon verſchiedentlich gebildet hat *e*), in der wirklichen Welt ohnehin nirgends anzutreffen ſind *f*), begründen aber ſolche Anſprüche nicht; und die wahren, ehedem üblichen **Todtheilungen** — diuiſiones totales — hatten andere Veranlaſſungen und Abſichten; wenn ſie gleich in ihren Wirkungen der weiblichen Erbfolge zuträglich werden konnten.

c) Jac. Dirt. de Bostel *de origine renunciationum filiarum illuſtrium ex diplomatibus medii aeui eruta.* Gieſſae 1766. Pütters Encyclopädie der Rechte, nach der zweyten Aufl. S. 228. Das älteſte Beyſpiel eines ſolchen Verzichts, welches man hat auffinden können, iſt vom J. 1214.

b) Unter vielen Schriften über dieſen Gegenſtand ſind hier nur anzumerken: Stryck l. c. diſſ. 8. cap. 10. §. 7 ſq. N. H. Gundling *errores pragmaticorum de renunciatione hereditatum filiarum illuſtrium.* Halae 1729. Jo. Ulr. de Cramer *de pacto hereditario renunciatiuo filiae nobilis.* Marb. 1731. Idem *de pacto filiae nobilis hereditatis renunciatae reſeruatiuo.* ibid. 1734. Henr. Chr. Senckenberg *de renunciatione filiarum illuſtrium;* in *meditationibus* p. 406. Moſers Familien-Staatsrecht, Th. 1. S. 747. Ge. Lud. Böhmers Rechtsf. B. 2. n. 101 und 119.

c) J. M. Dahm *de natura renunciationis* bis auf den ledigen Anfall. Mainz 1746. J. Sr. Pütter *de iure ſeminar. adſpirandi ad fideicommiſſa familiae, et de earum renunciatione quae ſit extincta iam ſtirpe maſculina, vulgo* nach dem ledigen Anfall, cap. 5. per tot. hinter dem *iure priv. principum*, p. 40 ſq. Jon. Sam. Frid. Böhmer *de ſpuria filiarum nobilium a ſucceſſione excluſarum legitima.* Hal. 1735. Pufendorf T. IV. obſ. 210.

d) J. J. Reinhard vom Erbfolgsrecht der Töchter vor den Stammvettern in deutſchen Reichsallodien. Gießen 1746. Von dem Erbrecht der Töchter in Allodien und Kunkellehen vor den abgetheilten Stammvettern; in Siebenkees Beyträgen zu den D. R. Th. 2. S. 1 f.

e) J. G. Estor *de terrarum partitionibus illuſtrium Germaniae inter ſe praeſertim ea, quae vocatur* Todtheilung *illarumque effectis quoad ſucceſſionem.* Marb. 1746. Desſelben deutſche Rechtsgel. Th. 2. §. 3318. S. 230 f. und Th. 5. §. 3312. S. 1137. Joh. Ehrenfr. Böhme von Todtheilungen mit ihren Folgen in Thüringen. Leipzig 1795. 8. (v. Hinckeldey) die Rechte der Todtheilung in ihrer Wirkung auf das jüngſthin erledigte Herzogthum Nieder-Bayern in einem Sendſchreiben eines deutſchen Rechtsgelehrten an ſeinen Freund entworfen *ſub dato* den 16. Mart. 1778. Frankf. 1778. Zweytes und drittes Sendſchreiben 1779. Viertes 1780. 4. (Bieners) Diploma-

tische Untersuchung über die Rechte der Todtheilung mit Anwend. auf die Theilungen und Erbfälle im Herzogth. Bayern, Leipz. 1778. 4. S. auch die Abhandl. vom Erbrecht der Töchter in Allodien; in Siebenkees Beytr. zu den teutschen R. Th. 2. S. 53 f.

f) Was nach der Lehnsverfassung zu dieser Art Todtheilung gerechnet werden kann, kommt hier nicht in Betrachtung. S. G. L. Böhmer in *princ. iur. feud.* §. 139.

§. 664.

Ihre Erbfolge auf den ledigen Anfall.

Alle solche Verzichtleistungen erfolgen in den Allodialstammgütern, der eigentlichen Absicht zufolge, nur zum Besten des Mannstammes und **bis auf den ledigen Anfall** *a*). Dann aber entsteht die Hauptfrage: ob von den Töchtern des Hauses diejenige, welche dem letzten männlichen Besitzer der Güter am nächsten verwandt ist — die sogenannte **Erbtochter** — die nächste in der Ordnung zur Erbfolge sey: oder ob die **Regredienterbinn**, das ist diejenige, welche nach der Nähe des Grades der Verwandtschaft mit dem gemeinschaftlichen Stammvater, oder nach einem Vorzuge der Linie die Erbfolge prätendirt, vorgehe? — Ueber diese Frage war bey Gelegenheit der Fälle in den Häusern **Hanau** und **Oesterreich** halb Europa in Bewegung *b*). Entscheidung nach Urtheil und Recht läßt sich alsdann am wenigsten erwarten, — und so siegte in der Hanauischen Angelegenheit die Sache der Regredienterbinn; — in der Oesterreichischen aber die der Erbtochter. Ohne hier weiter auf die besonderen Nebengründe Rücksicht zu nehmen, durch welche die Ansprüche jener Regredienterbinn noch unterstützt wurden, kann man nach mehreren Untersuchungen und Entscheidungen der höchsten Gerichte die Ansprüche der Regredienterbinn, so fern ihnen nicht besondere Verträge, Dispositionen, oder auch besondere Landrechte zu Statten kommen, nunmehro wohl für grundlos erklären *c*); wie denn auch darin kein Unterschied zwischen hohem und niederem

Adel zu machen ist. Hiernach müssen also auch **Rückfall** und **lediger Anfall** in der Erbfolge wohl unterschieden werden *d*).

a) S. die §. 663 c. angef. Schriften; und F. C. Harprecht *de regreſſu ad bona ab illuſtribus praecipue filiabus renunciata etiam in caſu ſtemmatis prorſus ſublati vere et ſolum apparentes praecluſo.* Tub. 1711. und in der *Collect. diſſert.* Tom. 2. p. 1306 ſq. Unter den neuesten Vertheidigern der Regredienterbschaft zeichnet sich besonders aus: Gottfr. Dan. Hofmann in zwey Druckschriften, 1. Bestens gegründeter Regreß zu der Hanau-Lichtenbergischen-Allodialerbschaft 1766. und 2. Rechtsbestand der Regredienterbschaft; für die verwittwete Gräfinn von Hohenlohe-Ingelfingen, gegen die Limburgischen Allodialerben 1775. Fol. Ist gegen die not. c. allegirte Pütterische Ausführung gerichtet. Aus Hofmanns Schule kam auch die Vorlegung der Regredienterbrechte des H. Hauses Wirtemberg an einige Theile der Baierschen Allodial-Verlassenschaft. Stuttg. 1779. 4.

b) Auch der kleine Federkrieg trieb dabey sein Spiel, worin Cramer und Senckenberg die Hauptanführer waren. Siehe von ihrem Schriftwechsel (Nettelblatts) Hall. Beytr. zur juriſt. Gelehrten-Hiſtorie. B. 1. S. 309 f.

c) J. St. Pütter Rechtsf. B. 1. Th. 3. S. 817. B. 2. Th. 1. S. 1. u. Th. 3. S. 811. B. 3. Th. 4. S. 1055. G. L. Böhmers Rechtsf. B. 2. n. 163. Fr. Ign. Wedekind diſſ. *de vanitate iuris regrediendi collateralium.* Mannheim. 1767. Pütters Erörter. und Beyspiele aus dem teutschen Staats- und Fürstenrechte, Heft 2. S. 158. Bey Gelegenheit des Baierschen Erbfolgestreites sagte der Graf von Herzberg in einer Ausführung von der Regredienterbschaft, es sey "Une pretenſion contraire à l'obſervance de l'empire, — à l'analogie du droit commun, — qui aſſure toute ſucceſſion allodiale excluſivement à la plus proche héritière et parente du dernier poſſeſſeur." S. *Recueil des déductions*, Vol. 2. S. 6. 39. 67. und 115. Von den mancherley Meinungen der Rechtsgelehrten hierüber s. Moser im Familien-Staatsrecht, Cap. 9. §. 52. S. 912. Von besonderen Landrechten, welche die Regredienterbschaft begünstigen, dient zum Beyspiel Baierſches Landrecht, (1766) Th. 3. Cap. 11. §. 6. S. 302. Kreitmayr Anmerk. *ad Cod. Bavar.*

Th. 3. S. 1316 f. Beyspiel einer vertragsmäßigen Regredienterbfolge in meinen Beyträgen B. 2. N. 2.

d) Georg Lennep von der Leyhe zu Landsiedelr. S. 655 f.

§. 665.

3) Verträge, welche Untheilbarkeit der Güter zur Absicht haben.

Eine sehr wichtige Art von Erbverträgen des Adels sind ferner diejenigen, welche die **Untheilbarkeit** aller oder gewisser Güter der Familie zur Absicht haben *a*). So bald diese überhaupt beliebt ist, muß eine besondere, von den gemeinen Rechtsgrundsätzen bey theilbaren Gütern abweichende, Erbfolgsordnung festgesetzt werden. Zu dem Ende sind vier verschiedene Erbfolgsarten üblich, welche nach ihrer besonderen Natur zum Theil auch noch zu Erreichung einiger Nebenabsichten gebraucht werden.

a) Nic. Bestius §. 662. not. *a)* cit. Danz Handbuch B. 8. (von Schott)

§. 666.

1) Primogenitur, 2) Majorat, 3) Seniorat, und 4) Minorat.

Diese Verträge bestimmen nämlich die Erbfolge entweder nach dem Rechte der Erstgeburt — **Primogenitur**, oder des **Majorats**, oder des **Seniorats**, oder endlich nach dem **Jüngerrechte — Minoratrechte.** Alle diese Erbfolgsordnungen können die Erhaltung und Vermehrung des Ansehens der Familien zur Hauptabsicht haben. Ihre Verschiedenheit muß nicht in den Namen gesucht werden, den die Ausdrücke **Aeltester, Erstgeborner, Primogenitus, Senior** werden auch in den Hausverträgen oft verwechselt. Man muß vielmehr auf die Beschreibungen der Erbfolgsordnung selbst und bisherige Observanz in den Familien Achtung geben, zumahl da man durch letztere auch wohl von der ausdrücklich festgesetzten Ordnung abgewichen ist *a*).

a) Joh. Sim. Seyfried *de iure primogenitorae consuetudine introducto.* Marburg. 1734. G. W. Wagner *de mutatione successionis in familiis illustribus.* Gieslae. 1740.

§. 667.

Deren verschiedene Natur.

Bey den drey ersteren Arten der besonderen Erbfolgsordnungen wird zwar überall dem **Alter** *a*) einiger Vorzug beygelegt. Der unterscheidende Character besteht aber darin *b*): daß bey einer wahren **Primogeniturordnung** jeder älteren **Linie** ein Vorzug vor der jüngeren eingeräumt wird *c*). Bey der **Majoratfolge** hingegen kommt es zunächst auf den **Grad** der Verwandtschaft mit dem Erblasser an *d*), und bey der **Senioratfolge** bestimmt, ohne Rücksicht auf Linie und Grad der Verwandtschaft, bloß das **Alter**, wie solches der Geburtsschein ausweiset, den Nachfolger *e*). Die **Minoratfolge** hingegen begünstigt den Jüngsten, oder Jemanden aus der jüngsten Linie des Hauses, nach einer festgesetzten Ordnung, welches wiederum Primogenitur oder Majoratfolge seyn kann *f*). Von der **Majoratfolge** gibt es auch mancherley gemischte Arten, so fern man damit einen Vorzug der Linie auf gewisse Weise zu verbinden gesucht hat *g*). Und so kann es auch irreguläre Primogenituren geben *h*); besonders wenn damit ein väterliches Wahlrecht in Verbindung gesetzt wird *i*). Bey diesen besonderen Arten der Erbfolge kommt der Unterschied zwischen **Erbfolgsrecht** und **Erbfolgsordnung** sehr in Betrachtung *k*).

a) Jon. Klein diss. *de dubiae primogenitura iure*; in eius diss. iur. N. 17. p. 829.

b) G. L. Böhmer in *princ. iur. feud.* §. 150–153.

c) G. L. Böhmer diss. *de ordine succedendi ex iure primogenitura inter coinuestitos in feudis imperii; speciatim in dynastia Schonen.* Gott. 1765. F. G. A. Heiland *de successione secundum ius primogenitura.* Erf. 1734. **Meine Beyträge zur Erläuterung rechtl. Gegenstände, Th. 1. N. XII. S. 383 f.** Beyspiele in Menge aus Hausverträgen gesammelt, hat **Moser im Familienstaatsr. Th. 1. Cap. 2.**

d) Fr. Lud. Comes in Solms et Tecklenburg diss. *de maioratu.* Lipsi. 1729. rec. 1777. Jo. Fr. Brandis *de vera ordi-*

nis succedendi in maioratu notione ex pactis familiae ill. repetenda. Gotting. 1784.

e) W. A. Rudlof diſſ. *de iure ſenii in familiis illuſtribus.* Butzov. 1769. 4.

f) Joh. Ulr. de Cramer *de minoratu*; in ſeinen *Opuſculis* Tom. 1. N. 9. p. 336. Desſelben weitere Ausführung bey denen höchſten fürſtlich und gräflichen Häuſern ſo vortheilhaften Minorats; im *Supplem. Opuſcul.* N. 12. p. 614 ſq.

g) A. F. Schott pr. *de iudicio ſuper ſucceſſione in maioratu ſaepe arduo.* Lipſ. 1782.

h) Moſer im Familienſtaatsr. Th. 1. S. 295.

i) Meine Beyträge zur Erläuterung rechtl. Gegenſtände, Th. 1. N. XI. S 350 f.

k) Meine Beytr. Th. 1. N. XIII. S. 415.

§. 668.

und verſchiedener Gebrauch.

Am nächſten ſind **Primogenitur-** und **Majoratfolge** mit einander verwandt, und wirken ſo genau zu gleichem Zwecke, daß man auch wohl beyde mit einerley Namen bezeichnet hat *a*). Genauer unterſchieden iſt Majoratfolge in den Häuſern des hohen Adels zwar älter, als Primogenitur; aber nach dem in der goldenen Bulle von der letzteren vorkommenden erſten beſtimmten Beyſpiele, iſt dieſe faſt zur gemeinen Regel auch in ſolchen Häuſern angenommen, worin vor Alters Majoratfolge Statt fand *b*). Und deßhalb iſt Majoratfolge unter dem hohen Adel jetzt nicht mehr zu vermuthen, ſondern zu erweiſen. **Senioratfolge** wird äußerſt ſelten bey der Erbfolge in Land und Leuten, oder den Hauptgütern einer Familie gebraucht. — Deſtomehr bey Gerechtſamen, welche, da ſie der Familie zur beſondern Ehre gereichen, nicht einer Linie derſelben allein überlaſſen werden ſollten *c*). Die damit verbundenen Güter ſind gewöhnlich nur zur

Vergeltung des bey der Ausübung dieser Gerechtsame erforderlichen Aufwandes bestimmt. Die Hauptabsicht eines **Minorats** ist auf die möglichste Abwendung des bey der Primogenitur oder dem Majorate zu besorgenden Aussterbens eines Hauses gerichtet.

a) Carl. Chr. Hovacker diss. *de orig. et fatis successionis ex iure primogenitura in familiis illustr. germ.* Gott. 1771.

b) **Meine** diss. *de confirmatione iuris primogen. in famil. illustr. german.* (Gott. 1770.) cap. 1. Sect. 2. §. 15.

c) **Moser im Familien-Staatsrecht, Th. 1. Hauptst. 1. §. 24.** Schott l. c. §. 3.

§. 669.

Bestätigung.

Bey keiner dieser Erbfolgordnungen, die Güter mögen **Lehen** oder **Allodium** seyn, ist der Lehnherr oder derjenige, dessen höchster Gewalt Personen und Güter unterworfen sind, so weit interessirt, daß ihre Einwilligung oder Bestätigung dazu für nothwendig gehalten werden müßte *a*). Den gegründeten Widerspruch anderer aber, die bey der Sache wirklich interessirt sind, zu heben, vermag so wenig kaiserliche oder landesherrliche Machtsvollkommenheit, als lehnsherrliches Obereigenthum, wenn nicht Despotismus als Recht gelten soll. Nützlich bleibt solche Bestätigung allezeit, — theils um durch die vorhergehende richterliche Untersuchung künftige Widersprüche abzuwenden, theils um überhaupt dem ganzen Vertrage mehr öffentliches Ansehen und richterliche Begünstigung zu verschaffen *b*).

a) **Meine** diss. *de confirmatione iuris prim.* cap. 2. Guil. Aug. Rudlof pr. *de confirmatione Caesarea iuris primogen. in fam. ill. germ. imprimis intuitu feudorum imperii.* Bütz. 1771. **Moser im Familienstaatsr. Th. 1. S. 323. Pütters Beytr. zum teutschen Staats- und Fürstenrecht. Th. 2. n. 34. S. 179 f.** Die entgegenstehende Meinung hat unter mehreren auch G. M. de Ludolf in. *de introductione*

primogenituras; Part. ſpec. §. 14. zu vertheidigen geſucht. Und mit einer Einſchränkung wegen des den Nachgebornen zukommenden Pflichttheils Jo. Gottfr. Bauer *de primogenitura ſine conſenſu ſuperioris ordinata*, §. 24. in ſeinen *Opuſc.* Tom. 2. p. 397.

b) In der kaiſerl. Beſtätigung der Heſſen-Caſſeliſchen Primogenitur-Ordnung v. J. 1628 ſteht mit klaren Worten:

"Es würde zwar ohnedieß ſothanes Primogenitur-Recht ſeinen Stand und Richtigkeit haben, auch hinführo dabey verbleiben; allein der zankſüchtigen Welt Spaltung und Irrung halber, und weil andere dergleichen Confirmationsbriefe hätten, habe man ſolchen kaiſerl. Conſens auch einholen wollen, cum ſuperflua non noceant."

Bey Springsfeld *de apanagiis*, cap. 5. p. 58. Meine angeführte diſſ. §. 21.

§. 670.

Rechte der Nachgebornen bey Einführung der Primogenitur.

Wenn alſo der allgewaltige Arm der Machtsvollkommenheit den Nachgebornen nicht willkührlich nehmen darf, was ihnen nach wohlerworbenem Rechte gebührt, ſo muß die Einführung des Primogeniturrechts wo möglich mit ihrem guten Willen geſchehen. Wenn dieſer nicht zu erhalten iſt, ſo kommt alles darauf an, ob durch die einzuführende Primogenitur die öffentliche Wohlfahrt von Land und Leuten, oder wenigſtens das Beſte einer Familie ſo ſehr befördert wird, daß der Vater ſolcher gerechten Urſachen wegen von ſeinen Kindern denjenigen Gehorſam fordern kann, welchen die Geſetze in allen billigen und den Kindern ſelbſt nützlichen Dingen beſtätigen. Sind keine Urſachen von der Art zur Einführung der Primogenitur vorhanden, ſo müſſen einſeitige Anordnungen derſelben in altväterlichen Lehn- und Stammgütern ganz unterbleiben, von freyen Erbgütern hingegen muß den Nachgebornen wenigſtens ein reiner Pflichttheil hinterlaſſen werden.

§. 671.

Apanage; deren rechtliche Natur.

Auf alle Fälle gebührt den Nachgebornen bei Einführung der Primogenitur, aus den Gütern, welche dieser Erbfolgsordnung unterworfen werden, eine Versorgung, die den Namen **Deputat — fürstlicher oder gräflicher Unterhalt, — Apanage** — apanagium, — apanamentum — paragium — freragium führt *a*). Sie ist ihrer Natur nach kein **römischer Pflichttheil**, wenn ihr auch dieser Name bisweilen aus Unverstand beygelegt ist *b*). Gleichwohl steht sie doch mit den Gütern, aus welchen sie genommen wird, in einem natürlichen Verhältnisse, welches nach billigem Ermessen in den Hausverträgen, oder allenfalls durch richterliches Erkenntniß zu bestimmen ist; wie denn auch nach solcher Bestimmung noch immer Gründe zu Vermehrung derselben eintreten können *c*). Denn sie ist ferner auch als ein wahres Surrogat der wirklichen Erbportion anzusehen; welches ihm bey einem durch üble Haushaltung des Erstgebornen entstandenen Concurse eben so wenig entzogen werden darf, als ein Bruder des andern Schulden mit seinem Erbtheile zu büßen verbunden ist. Da sie also wegen ihrer rechtlichen Natur mit andern, nach den Concursordnungen zu classificirenden, Schuldforderungen noch weniger etwas gemein hat, als die Besoldung der Landesbedienten; so wird sie auch, wie letztere, dem gemeinen Reichsherkommen gemäß während eines Concurses nach Absonderungsrechte als currente Schuld der Masse bezahlt *d*).

a) G. H. Springsfeld *de apanagio.* Erf. 1641. Brem. 1661. 4. Jo. Schilter *de paragio et apanagio.* Arg. 1701. Jo. Nic. Hertius *de commentitia apanagii et paragii distinctione in I. R. G. principatibus et comitatibus;* in *Opuscul.* Vol. 2. Tom. 2. p. 59. Diese und andere Schriften finden sich gesammelt in Joach. Meyeri *Corp. iur. apanagii et paragii.* Lemgov. 1727. fol. **J. J. Moser im Familienstaatsrecht, Th. 1. S. 360 f.**

b) H. C. Senckenberg *de grauamine in legitima romanis et germanis vſitato.* Gotting. 1738. J. J. Moser *de legitima S. R. I. ſtatuum liberorum* etc. in ſeinen *Selectis iur. publ. et priuat.* p. 182 ſq.

c) Jo. St. Pütteri opuſc. *de augendo apanagio auctis reditibus primogeniti regentis;* cum praef. J. A. Koppii *de incongrua adplicatione paragii et apanagii improprii ad familias germanorum illuſtres;* hinter dem *Iure privato principum*, N. 2. pag. 94 ſq.

d) B. C. H. Heydenreich diſſ. *de iure apanagii comitum S. R. I. mediatorum in Saxonia conturbata re familiari.* Lipſ. 1785. J. St. Pütter Reſponſ. I. et II. über die in der Heydenreichiſchen Diſſ. aufgeſtellten Grundſätze, inſonderheit in Anwendung derſelben auf den daſelbſt §. 7. p. 19. erwähnten Rechtsfall der Grafen zu Stolberg-Stolberg; in ſeinen Rechtsfällen, B. 3. Th. 4. u. 337. u. 338. S. 899 f. Zimmermann diſſ. *de iure apanagii in proceſſu conturbationis ſeu concurſu illuſtrium.* Gott. 1786. Heydenreichs Erört. der vom Hrn. G. J. R. Pütter gegen ſeine *inaug. diſſ. de iure apanagii* aufgeworfenen Zweifel. Dresden 1787. 4. Wiederholte Darſtellung der, den Grafen C. und F. L. zu Stollberg — an die fortdauernde Auszahlung ihrer Apanage zukommenden Rechte. 1788. 4.; und in Schlözers Staatsanz. Heft 53. S. 33 f. Pütters Erörterungen und Beyſpiele aus dem teutſchen St. und F. R. Heft 2. S. 180 f. Jo. Ad. Th. Kindii *quaeſtiones forenſes.* T. 2. cap. 4.

III.

Von Erbverträgen unter Perſonen des dritten Standes.

§. 672.

Ueberhaupt.

Für die Perſonen des dritten Standes fand ſich zwar kein ſo dringendes Bedürfniß, die Erbfolge vorzüglich durch Verträge zu beſtimmen, als unter dem Adel (§. 649); gleichwohl ſind ſie unter denſelben eben ſo wohl im Gebrauch; und inſonderheit kommen zwey Arten unter ihnen

vnionis prolium. Roſtochii 1756. Pufendorf Tom. 1. obſ. 200. Tom. 3. obſ. 114. Tom. 4. obſ. 191. W. G. Tafinger über die Lehre von der Einkindſchaft. Nürnb. 1785. 8. J. Claproth Rechtswiſſenſchaft von freywilligen Gerichtshandlungen, (3te Aufl. Göttingen 1789.) §. 220. Chr. Ludw. Hertel über die Einkindſchaft nach den Grundſ. des gem. deutſchen Privatr., und mit Rückſicht auf die beſonderen Beſtimmungen des Preuß. Landrechts. Gießen 1818. 8.

b) Casp. Achat. Beck *de vnione prolium patriae poteſtatis cauſa.* Jen. 1720. Weſtphal im teutſchen Privatrecht, Abhandl. 48. Th. 2. S. 80. Rikius l. c. cap. 8.

c) Eſtors bürgerl. Rechtsgel. der Deutſchen, Th. 1. §. 910. Von beſonderen Landesordnungen über die Einkindſchaft ſind inſonderheit die Mainziſche, bey Musculus *de ſucceſſione conuent. et anomala* m. 3. claſ. 1. Lit. F. und die Würzburgiſche im ſogenannten Fränkiſchen Landrechte, Th. 3. Tit. 108-119. bey Ludolf in *collect. Statutorum.* S. 274 f. merkwürdig. Dieſe wegen ihrer Ausführlichkeit, jene wegen des großen Anſehens, welches ihr eine vom Reichscammergerichte (jedoch nur nach einem wahrſcheinlich unrichtig verſtandenen Zeugniſſe des Gail Lib. 2. obſ. 127. n. 7.) zu Theil gewordene Beſtätigung verſchafft haben ſoll. Beyde ſind voller Anomalien, davon keine reichsgerichtliche Beſtätigung die Kraft eines gemeinen Rechts geben kann (§. 43.). Von der Vereinkindſchaftung nach getrennter zweyter Ehe, insbeſondere der ſtillſchweigenden Fortſetzung derſelben unter dem überlebenden Stiefvater und Stiefkindern nach Bamberg. Rechten zum Bamb. L. R. Th. 2. Cap. 4. Tit. 2. in N. T. Gönner's juriſt. Abhandl. Th. 1. (Bamb. 1795) n. 8.

d) In dem Freyburger Stadtrechte vom J. 1520. Fol. 63 f. kommt auch der Ausdruck Morgengabskinder vor.

§. 674.

Veranlaſſung und Abſicht der Einkindſchaft.

Die nächſte Veranlaſſung zu ſolchen Verträgen entſtand aus der allgemeinen ehelichen Gütergemeinſchaft, welche zwar nach dem Tode des einen Ehegatten mit den Kindern fortgeſetzt wird (§. 608), aber bey einer zwey-

ten Heirath doch der Regel nach aufgehoben werden muß (§. 609). Die hierzu nothwendige, aber oft sehr beschwerliche Schichtung der Güter, wird durch Einkindschaft unnöthig; indem durch dieselbe die **Vor- und Nachkinder** des einen Ehegatten zu den Vortheilen gelangen, welche den Vorkindern des Andern aus der ehelichen Gütergemeinschaft erwachsen *a*). Und dieser Umstand befördert auch noch jetzt die meisten Einkindschaften; wenn er gleich nicht nothwendig dabey vorausgesetzt wird. Außer dem gibt in denen Gegenden, wo **Verfangenschaftsrecht** üblich ist, die **Einkindschaft** auch das beste Mittel an die Hand, die nachtheiligen Folgen abzuwenden, welche daraus in Ansehung der Ungleichheit des Vermögens der Kinder erster oder zweyter Ehe entstehen können (§. 613). Aber auch außerdem können Ehegatten in der allgemeinen Absicht, — Streitigkeiten bey der künftigen Erbfolge unter den Kindern aus verschiedenen Ehen zu verhüten, — Einkindschaften schließen, wofern solches nicht durch besondere Gesetze untersagt ist *b*).

a) Diesen Ursprung bestätigt auch der Umstand, daß man bisher noch kein älteres Beyspiel von Einkindschaftsverträgen als von 1296. entdeckt hat. Bey Gudenus in *Cod. dipl.* Tom. 1. p. 895. S. auch Tafinger a. a. O. S. 26, welcher ein noch späteres von 1440 für das älteste hält.

§. 675.

Form des Einkindschaftsvertrags.

Wenn durch Einkindschaft über wohlerworbene Rechte der Vorkinder disponirt werden soll (§. 674), so ist hierzu nicht wie bey andern Erbverträgen hinreichend, daß beyde Ehegatten denselben schließen, sondern es wird dazu auch die Einwilligung der vorhandenen Kinder erfordert *a*), und wenn diese, wie gewöhnlich, noch unmündig sind, so müssen denselben Vormünder bestellt, und der ganze Vertrag einer richterlichen Untersuchung und Bestätigung unterworfen werden, welche auch ohnehin

in den meiſten Landesordnungen auf alle Fälle ausdrücklich vorgeſchrieben iſt. Zeigt ſich hierbey eine gar zu große Ungleichheit des gegenwärtigen, oder noch zu hoffenden Vermögens beyder Eltern; ſo iſt für die Kinder des einen Theils ein ſogenanntes **Voraus** — Praecipuum — zu beſtimmen *b*). Es iſt auch nützlich, die nächſten Verwandten beyder Theile dabey zu vernehmen, weil ſolches die Unterſuchung deſto zweckmäßiger machen kann. Ohne die hierbey anzuwendende höchſte Vorſicht kann die Einkindſchaft, ſtatt Streitigkeiten bey der künftigen Erbfolge abzuwenden, gar leicht eine Quelle vieler Rechtshändel werden.

a) Pufendorf T. 1. obſ. 200. §. 25 - 29. Ludolf *obſ. cam. contin.* obſ. 171. Orth Anmerk. über die Frankf. Reform. Th. 3. Tit. 10. §. 3. S. 190. Anderer Meinung iſt Eſtor a. a. O. §. 9. 11. und G. L. Böhmer in den Rechtsfällen, B. 1. N. 70.

b) S. j. B. Thomas Fuldiſche Gerichtsverfaſſung, S. 160. [Joh. Mar. Schneidt's Gedanken über die Beſtimmung des Voraus bey Einkindſchaften. Wirzb. 1789.]

§. 676.

Wirkung deſſelben.

Die Wirkung der Einkindſchaft muß, ſo weit ſolche nicht durch den Vertrag oder beſondere Geſetze und Herkommen beſtimmt iſt, allein aus der Hauptabſicht dieſes Erbvertrags (674) abgenommen werden. So wie alſo überhaupt dadurch keine Verwandtſchaft und Geblütsrecht geſtiftet und erworben wird, ſo iſt inſonderheit das darin übertragene Erbrecht der Regel nach weder auf Seiten der angeſetzten Eltern *a*), noch unter den zuſammengebrachten Stiefgeſchwiſtern *b*) als ein gegenſeitiges Erbrecht anzuſehen (§. 661). Mit den natürlichen Kindern eines jeden Theils hingegen dauert das vorige Verhältniß in Anſehung der gegenſeitigen Erbfolge, und allem, was davon abhängt, fort. Im übrigen iſt auch das geſammte

Vermögen beyder vereinigenden Eltern, wenn ſie ſich nicht etwa bey Schließung der Einkindſchaft einen Theil desſelben, — ein ſogenanntes Reſervat — zur freyen Verfügung vorbehalten haben, dergeſtalt in dem Vertrage begriffen, daß darüber einſeitig nichts, was demſelben widerſpricht, diſponirt werden darf *c*).

a) Daß einige beſondere Geſetze, z. B. die Frankf. Reform. Th. 3. Tit. 10. §. 21. die Solmiſche L. O. Th. 2. Tit 20. §. 11. die Trierſche L. O. Tit. 9. Art. 5. hiervon das Gegentheil annehmen, iſt nur Folge von der unrichtigen Vorausſetzung, daß die Einkindſchaft eine Adoption ſey (§. 673.); daraus läßt ſich alſo keinesweges mit Pufendorf Tom. 1. obſ. 200. §. 23. eine gemeine Rechtsregel machen. S. dagegen Stryk in *Spec. iur. Pandect.* Tit. de adopt. §. 14. und G. Beyer in *Spec. iur. germ.* Lib. 1. cap. 22. §. 19. Als Beyſpiel einer der wahren Natur der Sache angemeſſenen Legislation dient das neue Preuß. Landr. Th. 2. Tit. 2. §. 752. B. 5. S. 234.

b) A. F. Schott *an liberi uniti mutua inter ſe ſucceſſione hereditaria utantur.* Lipſ. 1778.

c) Jo. Hartw. Reuter *de iure teſtandi uenientibus poſt initam unionem prolium competente, cauſisque, quare non ubique unio prolium frequens, ſublatis.* Hal. 1750. C. H. Breuning *an unio prol. adimat ius teſtandi paciſcentibus?* Lipſ. 1771.

§. 677.

Aufhebung der Einkindſchaft.

Ein ſolches vertragsmäßig den zugebrachten Kindern bedungenes Erbrecht kann ſeiner wahren Natur nach ihnen durch keine eigentliche **Enterbung** entzogen werden *a*). Wohl aber leidet die Widerrufung der Schenkungen, wegen Undankbarkeit, hier Anwendung *b*). Außerdem muß die Wirkung der Einkindſchaft natürlicher Weiſe wegfallen, wenn in der zweyten Ehe keine Kinder erfolgen, oder wenn in dem Zeitpunkte des Erbfalls keine Kinder aus verſchiedenen Ehen vorhanden ſind, weil alsdann die Hauptabſicht des ganzen Vertrags, oder der Fall, auf welchen derſelbe geſtellt war, nicht vorhanden

ist *c*). Ferner kann auch die Einkindschaft aufgehoben werden: 1) wenn eine Verletzung über die Hälfte für die Kinder des einen Theils darin liegt; noch mehr 2) wenn die natürlichen Kinder in ihrem Pflichttheile dadurch verkürzt sind *d*); 3) wenn die Eltern übel haushalten; 4) wenn nach dem Tode des einen Ehegatten eine fernere Ehe eingegangen werden soll *e*); und 5) mit gegenseitiger Einwilligung der schließenden Theile.

a) Auch hiervon statuirt die Würzburg. L. O. Th. 5 Tit. 50. das Gegentheil, welches mit andern Anomalien derselben in der bey der Einkindschaft vorausgesetzten Adoption seinen Grund hat.

b) §. 2. I. *de donationibus* und L. 10. C. *de reuocandis donat.*

c) Die Einkindschaft ist alsdann, nach dem Ausdrucke mehrerer Statuten, gefallen. Frankf. Reformat. Th. 3. Tit. 10. §. 18. Solmische Landesordnung, Th. 2. Tit. 20. §. 16. Würtenberg. Landrecht, Th. 3. Tit. 9. S. auch Tafinger a. a. O. §. 29. v. Bülow und Hagemann in den pract. Erörterungen. B. 4. n. 71. Anderer Meinung ist Pufendorf Tom. 1. obs. 200. §. 20. T. 3. obs. 114. §. 3. Welchem auch Westphal a. a. O. Th. 2. S. 81. folgt.

d) C. H. Breuning diss. *an vnio prolium tamquam inofficiosa rescindenda?* Lipsi. 1773.

e) v. Selchow Rechtsfälle, Th. 3. S. 129 f.

Drittes Hauptstück.

Von der Erbfolge nach einseitigen letzten Willensverordnungen.

§. 678.

Ursprung und Gebrauch der Testamente in Deutschland.

Testamente *a*) und andere einseitige letzte Willensverordnungen waren vor Einführung des römischen Rechts in Deutschland unbekannt (§. 646). Vorzüglich hat sich die römische Geistlichkeit angelegen seyn lassen, diese, nach

dem Ausdrucke älterer Canonisten, **goldreiche Angel des Petrus** bey uns in Gebrauch zu bringen, weil sie ihren Vortheil dabey fand, wenn der kranke Sünder seine vielen Vermächtnisse zum Heil seiner Seele machen durfte. Den daher zu besorgenden Schaden abzuwenden, wurde in Deutschland zwar fast allgemein die Regel angenommen, daß jeder Erblasser nur bey gesundem Leibe über sein Vermögen testiren dürfe (§. 299). Aber das wachsende Ansehen des römischen Rechts hat auch diese vernünftige *b*) Regel wieder aufgehoben. Hiernach hat nun Jedermann im gesunden und kranken Zustande Freyheit, Testamente zu machen, welcher nach dem römischen Rechte dazu befugt ist; und es sind nur Particulär-Gesetze, welche darin noch Einschränkungen machen *c*) (§. 291. 297. 300 und 697).

a) Sam. Stryck *de cautelis testamentorum.* Hal. 1703. 4. **Just. Claproths Abhandl. von Testamenten; 2te Aufl. Gött. 1797. 8.**

b) Polyc. Leyser obs. *de iniquitate testamentorum;* §. 3–7. In Opusc. (Norimb. 1800. 4.) p. 147 sq. **Just. Möser: Also sollte man die Testamente auf dem Siechbette ganz verbieten; in den Patriotischen Phantasien, Th. 4. N. 29. S. 109.**

c) Jo. Gottl. Heineccius *de testamentifactione iure germanico arctis limitibus passim circumscripta.* Hal. 1736. Jo. Joach. Reineccius diss. *Germania successionis testamentariae quondam ignara, an hodieque ei magis faueat?* Viteb. 1740. Jo. Bernh. Guil. Lindenberg comm. *ad iuris Lubecensis* Lib. 2. *tit. de Testamentis et legatis.* Gott. 1805.

§. 679.

Ihre Form und Feyerlichkeiten.

Die **Form** der Testamente, sammt allen inneren und äußerlichen Feyerlichkeiten derselben, hängt vom römischen Rechte ab *a*), so weit nicht durch Landesordnungen und Stadtgesetze demselben derogirt ist *b*). Die Vorschriften,

welche römisches Recht darüber gibt, mußten der Regel nach von Reichsständen eben sowohl, als von Privatpersonen beobachtet werden *c*). Wie fern aber jene sowohl als Adliche und Bauern über ihre Güter zu testiren befugt sind, ist nach der rechtlichen Eigenschaft derselben zu bestimmen *d*).

a) Die Notariatsordnung verweiset deßhalb ausdrücklich auf das römische Recht.

b) Als Beyspiel dient: Jh. Chr. Siebenkees Abhandl. vom letzten Willen nach gemeinen und Nürnbergischen Rechten. Nürnb. und Jena 1792. 8. *De testamento ab exemto secundum statuta loci conditio* s. G. L. Böhmers Rechtsfälle, B. 2. n. 105. G. H. Lamprecht diss. *de forma heredis institutionis ex iure germ. praesertim Lubecensi;* in Gesterdingii *Thesaur. iur. Lub.* T. 1. p. 186-278.

c) Ulr. ab Eyben *de testamento principis vel comitis S. R. I.;* in *Opusculis ab Hertio editis*, Tom. 2. p. 378 sq. Stryck *de principe testatore.* Hal. 1701. Tob. Jac. Reinharth *de testamento principis imperii ecclesiastici.* Gotting. 1741. Jo. Horix *resolutio quaestionis: vtrum ad testamentum principis ecclesiastici in Germania solemnitas requiratur.* Mog. 1767. und in Andr. Mayeri *Thesauro nouo iuris eccles.* Tom. 3. p. 613 sq. E. J. Bodmann comm. *de arduo inter testamentum principis S. R. I. publicum et priuatum discrimine.* Mog. 1784. Westphal teutsches Privatrecht, Th. 2. Abhandl. 74. S. 415. Eine Einschränkung des hier vorgetragenen Satzes siehe in J. St. Pütters Erörter. u. Beyspiele aus dem teutschen Staats- und Fürstenrechte, Heft 2. N. V. S. 186 f.; (eine Bestreitung desselben, besonders auch in Beziehung auf die den ehemaligen Reichsständen jetzt zustehende Souverainetät, in der Fortsetzung von Danz Handbuch. B. 9. S. 113 f.)

d) J. J. Mosers Staatsrecht, Th. 25. S. 349. und Th. 26. S. 177. Dess. persönl. Staatsrecht, Buch 3. Cap. 12. S. 254 f.

Viertes Hauptstück.

Von der Erbfolge ohne Geding und Testament *).

I.

Gesetzliche Erbfolge nach dem Geblütsrechte.

§. 680.

Erbfolge nach Stämmen oder Graden.

Wenn weder gültige Verträge, noch Testamente vorhanden sind, so tritt die **gesetzliche** oder **Intestaterbfolge** ein. Diese gründet sich nach deutschen Rechten zum Theil auf das **Geblütsrecht**; zum Theil kommt sie auch als Wirkung einer gesetzlich vollzogenen **Ehe** vor. Was den ersteren Punct anbetrifft, so macht darin heutzutage das neuere römische Recht in Deutschland die Regel aus, bis sich besondere Abweichungen zeigen *a*). Vermöge des Geblütsrechts kommen also heutzutage **Schwerdtmagen** *b*) und **Spillmagen** — agnati et cognati — zur Erbfolge. Unter den **Seitenverwandten** wurde zwar im Mittelalter oft, insonderheit wenn die Erbfolge durch Verträge regulirt wurde, auf **Stämme** und **Linien** Rücksicht genommen. Seit dem allgemein gewordenen Gebrauche des römischen Rechts aber wird unter denselben wieder das Recht der **Sipzahl** befolgt *c*).

*) **Danz Handbuch. Band 9 u. 10. (von Griesinger.)**

a) **Vom Gebrauche des Eintrittrechts** (ius repraesentationis) **in Deutschland** s. Stryck *de succeff. ab inteſtato* diſſ. 1. cap. 2. §. 34. und diſſ. 3. cap. 1. §. 7 ſq. **Eisenhart** a. a. O. S. 255. und 260, oder 276 und 285 der 2ten Aufl. Aug. Fr. Schott diſſ. *de vera cauſa, cur hodie adhuc in ſaxonia ius repraeſentationis in ſucceſſione collateralium ab inteſtato exulet.* Lipſ. 1768. **Pütters Erörterung, Heft 2. S. 218.** Jo. Zach. Hartmanni diſſ. *de iure Saxonico et Lubecenſi, ducatu Holſatiae iuxta et ciuitate Lubecenſi*

qua repraeſentationem in ſucceſſione collateralium exulantibus; in Gesterdingii *Theſ. iur. Lub.* T. 2. p. 411-460.

b) Unfreye Mannsperſonen wurden Nagelmagen genannt. Ein Beyſpiel bey Glaffey *in anecdotis* n. 251. p. 368.

c) Eiſenhart deutſches Recht in Sprüchw. S. 156. und 261. oder 166. und 283 f. der 2ten Aufl. Ge. Fr. Deinlein *dubia quaedam in ſucceſſione ab inteſtato collateralium in capita ſecundum regulam:* ſo viel Mund, ſo viel Pfund. Alt. 1765. Roßmann Abhandl. von der Parömie: ſo viel Mund, ſo viel Pfund; in Siebenkees Beytr. zu den d. R. Th. 4. u. 1. S. 3 f. Jo. H. Helfeld *de ſucceſſione illuſtrium, qua priuatorum, in allodia.* Jen. 1765. Moſers Familien-Staatsrecht, Cap. 6. §. 44. 45.

§. 681.

Theilungsrecht.

Bey theilbaren Gütern, welche mehreren Brüdern durch Erbrecht zufallen, iſt es eine althergebrachte Regel des deutſchen, wie wohl nicht mehr gemeinen Rechtes, daß der ältere Bruder theilt, oder die Theile beſtimmt, der jüngere aber zuerſt wählt. Man nennt dieſes das Röhrrecht — die Theilungschur — ius optionis *a*). Bey andern Seitenverwandten hingegen werden andere aus den römiſchen Rechten bekannte Wege der Auseinanderſetzung befolgt.

a) G. Beyer *de prouerbio: maior diuidit, minor eligit;* in ſeinen *Opuſc.* N. 12. p. 296. Chr. Gottl. Buder *maior diuidit, minor eligit, iuris germano-ſaxonici axioma inter illuſtres quoque viſitatum;* in *Amoenitat. iur. feudal.* p. 145. Ant. Ulr. Erath von den Erbtheilungen im Hauſe Braunſchweig-Lüneburg; S. 52. vergl. mit S. 36. Eiſenhart a. a. O. S. 281 f. oder 307. der 2ten Auflage. Struben Th. 3. Bed. 97. S. 536. und 539. Gail in *obſ. cameral.* Lib. 2. obſ. 116. u. 14. Pütters Erörter. u. Beyſpiele der teutſch. Staats- u. Fürſtenrechte. B. 1. H. 4. S. 447.

§. 682.

Gerade.

So lange das Frauenzimmer von der Erbfolge ausgeſchloſſen war, wurde ihnen doch die mütterliche Ge-

räthschaft — aparatus muliebris — gelassen. Nachdem sie eines Erbrechts theilhaftig geworden sind, gehörte natürlicher Weise alles, was vorhin hierunter begriffen gewesen, zur gemeinen theilbaren Erbschaftsmasse. Das sächsische Recht hat aber daraus unter dem Namen einer **Gerade** einen abgesonderten Theil des weiblichen Nachlasses formirt, woran keine Mannsperson weltlichen Standes Antheil hat *a*). Mit dem sächsischen Rechte ist diese Sache in einigen benachbarten Gegenden und Städten üblich worden, und beybehalten. Jedoch sind darin viele Varietäten der Specialrechte wahrzunehmen; wohin auch die genauere Erläuterung dieser Lehre eigentlich gehört. In Ansehung des Umfangs machen **volle Gerade** und **Nifelgerade** eine Hauptverschiedenheit aus. Ueberall aber liegen darin große Unbilligkeiten *b*).

a) Andr. Goldbeck *de Gerada.* Berol. 1622. 4. **Gottfr. Barth** ausführl. Bericht von der Gerade — Leibgedinge, Morgengabe, Mußtheil, auch ferner vom Heergeräthe. Leipz. 1721. 4. (Von der Auctorität dieses Schriftstellers s. Kindii *quaest. for.* T. 1. cap. 23.) **G. A. Hofmann** ausführliche Beschreibung der Gerade, und des Heerger. in Ober- u. Niedersachsen, Th. 1. und 2. Frankf. und Leipzig 1733. 4. **J. H. M. Kersten** von den Intest. dem Heergeräthe und der Gerade, besonders nach Dresdner Statuten. Dresd. 1775 und Altenburg 1786. 8. **Joh. Christoph Regners** pract. Handbuch von der Gerade, den fräul. Gerechtigkeiten nebst beygedruckten Statuten. Leipz. 1781. 8. **Westphal** Th. 2. S. 459 f. [**Lobethan** über die Gerade nach Zerbster Statuten; in dessen juristische Nebenstunden. St. 1. (Köthen 1796.) n. 5.]

b) Gerade hat viel Ungerades, s. **Eisenhart** S. 271. oder 297. der 2ten Aufl. Anhalt-Bernburgische Verordnung vom 25. October 1782, wodurch das Heergeräthe und Gerade als ein schädliches und auf unsere Zeiten nicht mehr passendes Recht aufgehoben ist; in **Göckings** Journal 1784. St. 10. S. 278. **G. Ch. Voigts** gemeinnützige Abhandl. S. 265 f.

§. 683.
Heergeräthe.

Mit der Gerade ſteht das **Heergeräthe** in einigem Verhältniſſe, nach welchem beyde gemeiniglich zuſammen angetroffen werden *a*). Denn um die aus der Gerade entſtehende Ungleichheit einiger Maßen zu vergelten, wurde bey Theilung eines männlichen Nachlaſſes unter dem Namen des **Heergeräths**, dem nächſten **Schwerdtmagen** dasjenige vorausbeſchieden, was der Erblaſſer, als ſeine Waffenrüſtung und Feldgeräthſchaft gebraucht hatte. Schon hieraus iſt abzunehmen, daß in Beſtimmung der Sachen, welche zum Heergeräthe gehören, die Analogie nicht von der Gerade hergenommen werden könne *b*).

a) Die Schriftſteller von der Gerade handeln auch gewöhnlich vom Heergeräthe. S. den vorigen §; und Hommels Pertinenz und Erbſonderungsregiſter in der Einleitung, §. 77–81. Weſtphal Th. 2. S. 473.

b) S. den Sachſenſpiegel, B. 2. Art. 22.

§. 684.
Schoßfall.

Zu den beſonderen Abweichungen einiger Landesordnungen und Stadtgeſetze von der römiſchen Inteſtatfolge gehört ferner auch der ſogenannte **Schoßfall** *a*); welcher darin beſteht, daß bey dem Nachlaſſe eines verſtorbenen Kindes, deſſen Geſchwiſter nicht mit den Eltern oder Großeltern erben, oder wenigſtens den Nießbrauch davon den Eltern auf Lebenslang laſſen müſſen *b*); nach der Parömie: **Das Kind — das Erbe fällt in der Mutter Schoß.**

a) Sachſenſpiegel B. 1. Art. 17. Schwäb. Landr. cap. 260. Die Würzburg. Landgerichtsordnung, Th. 3. Tit. 84. §. 3. nennt es "einen uralten lang hergebrachten Brauch des Stifts und Herzogthums Franken, welcher der verſtorbenen Kinder

Verlassenschaft den Eltern — und andern in aufsteigender Linie allein gibt, und derselben Geschwistrige neben den Eltern nicht zuläßt." Bey Ludolf in *Collect. statutorum;* p. 237 sq. In der Reformation der Stadt Cöln von 1513 heißt es: "Das Gut des Kindes stirbt auf die lebendige Hand Vaters und Mutters;" bey Moser im Reichsstädtischen Handbuche, Th. 1. S. 359. Im Lindauischen Privilegio v. 1270, welches 1309 auch der R. St. Isni zu Theil worden ist, heißt es: "Quicunque puer cum rebus propriis a suis parentibus separatus, sine carnali herede de hac luce emigrabit, eadem hereditas in patrem vel matrem cadat euidenter." Jäger im Mag. für die R. St. Th. 3. S. 223. Die Schwarzburg-Rudolstädt. Successionsordnung v. J. 1769. Art. 4 und 5. Stryck *de successione ab intestato* diss. 2. cap. 3. §. 1. Eisenhart deutsches Recht in Sprüchwörtern, S. 256, oder 277 der 2ten Aufl.

b) S. die Statuten der Stadt Bautzen, Th. 2. Tit. 1. Art. 4. Helfeld *in repert. iuris priuati* Art. Schooßfall, Th. 4. S. 2395. Joh. Flor. Rivinus *de successione matris e statuto Budissensi*, vom Schooßfall, Lipf. 1735.

§. 685.

Volle und halbe Geburt.

Da der Vorzug der **vollen Geburt** vor der halben — Ius duplici vinculi — nach der richtigern Erklärung des römischen Rechts wohl ohne Zweifel auf Geschwister und deren Kinder einzuschränken ist *a*), so hat man eben dieses um desto mehr auch heutzutage als gemeine Rechtsregel zu befolgen, weil die erste Idee von einem solchen Vorzuge durch den Gebrauch des römischen Rechts in Deutschland bekannt worden ist *b*). Das **Sachsenrecht** hat aber diesen Vorzug so weit ausgedehnt, daß die **halbe Geburt in allen Graden der Verwandtschaft um ein Glied zurücktritt** *c*). Jedoch mit dem Unterschiede, daß in Obersachsen nicht nur der Vollbürtige, welcher mit dem halbbürtigen Verwandten im gleichen Grade steht, diesem allemahl vorgeht, sondern auch, wenn er einen Grad entfernter ist, als der Halbbürtige; mit die-

ſem zugleich erbt; in Niederſachſen aber, ſo weit darin dieſer Punct des Sachſenrechts angenommen oder beybehalten iſt, zeigt ſich der Vorzug der vollen Geburt vor der halben nur bey gleichem Grade der Verwandtſchaft; und der entferntere Vollbürtige wird dem um einen Grad näheren Halbbürtigen nicht als Miterbe an die Seite geſetzt *d*).

a) Die über dieſen Gegenſtand zwiſchen Herm. Ge. Krohne und Joh. Chr. Backmeiſter gewechſelten Streitſchriften ſind verzeichnet von Schott in *Supplem. ad Lipenii Bibl. iur. Art. Succeſſio Compriuignorum.*

b) Cramer in den Wetzl. Nebenſt. Th. 6. N. 6. S. 84 f. Pufendorf Tom. 2. obſ. 192. 193. Herm. ab Engelbrecht *obſerv. ſel. forenſ.*; Specim. II. obſ. 60. Hertius *de paroemiis*; Lib. I. par. 83. 84. Eiſenhart a. a. O. S. 263. oder 287. der 2ten Aufl.

c) Schott in *inſt. iur. Saxon.* edit. 2. p. 230.

d) Weſtphal teutſches Privatr. Abhdl. 77. T. 2. S. 478 f.

§. 686.

Uneheliche Geburt.

Uneheliche Kinder können nach deutſchen Rechten, wenn ſie auch mit einer Concubine erzeugt ſind, noch weniger ein Erbrecht an dem Nachlaſſe ihres Vaters haben, als nach römiſchen Rechten (§. 308 u. 561) *a*). Um deſto weniger hat alſo in Theſi die Ausdehnung des darin den **natürlichen Kindern** gegönnten beſondern Erbrechts an einem Sechstheile oder Zwölftheile des Nachlaſſes eines ohne eheliche Kinder verſtorbenen Vaters, auf Hurkinder einen rechtlichen Grund *b*). Ihr eigener Nachlaß wird auch heutzutage mit Beyſeitſetzung der ſonſt gemeinüblichen *c*) **Baſtardfälle** — Baſtardiſae ius — nach dem römiſchen Rechte vererbt *d*), wofern jenes nicht beſonders beybehalten iſt *e*).

a) Eine Abweichung hiervon enthält z. B. das Freyburger Stadtrecht von 1522. Th. 3. Tit. 8. Fol. 80 f. Jedoch mit einem

Unterſchiede zwiſchen natürlichen und ſogenannten Unflats-kindern.

b) Gottfr. Lud. Mencke diſſ. *de ſucceſſione liberorum naturalium, in Nov.* 18 *et* 89. *Cap.* 12. *fundata ad ſpurios non pertinente.* Witteb. 1725. Wie weit ſich die entgegenſtehende Meinung vertheidigen läßt, zeigt die Ausführung in Ge. Jac. Friedr. Meiſters pract. Bemerkungen aus dem Criminal- und Civilrechte, Band 1. N. 14. S. 104 f. S. auch Kindii *quaeſt. for.* T. 1. cap. 25. Von der Erbfolge unehelicher Kinder teutſcher Reichsſtände ſ. S. Stryk *de iure liberorum naturalium regum et principum*, cap. 3. n. 141. B. G. Struv *iurisprud. her.* Tom. 3. cap. 6. ſect. 1. §. 8. u. ſect. 3. Moſers Staatsrecht, Th. 22. S. 343. Deſſ. Familien St. R. Th. 2. S. 860 f.

c) Sachſenſpiegel, Th. 1. Tit. 51.

d) Mevius *ad ius Lubecenſe* P. 2. Tit. 2. Art. 9.

e) Chur-Pfalziſche L. O. Tit. 8. Jülichſche Reform. Tit. 79. Nürnberg. Reformation. Abhandl. 9. Tit. 34. Pufendorf Tom. 2. obſ. 2. Tom. 3. obſ. 13. Vom Salzburgiſchen ſ. Siebenkees Beytr. zum teutſch. Rechte, Th. 1. S. 145.

§. 687.

Verſendungsrecht.

Die übrigen ſehr mannigfaltigen Abweichungen in der Lehre von der geſetzlichen Erbfolge nach dem Geblütsrechte gehören zu den Ausführungen dieſer Materie nach beſondern Land- und Stadtrechten *a*). Was aber den Rechtspunct von **Antretung** einer **Erbſchaft** betrifft, und wie weit allenfalls auch ohne dieſelbe Jemand ipſo iure Inteſtaterbe ſey; darin werden die Grundſätze des römiſchen Rechts *b*) in Deutſchland jetzt als Regel befolgt, wenn gleich in älteren Zeiten nach der Parömie: **der Todte erbet den Lebendigen** — **le mort ſaiſit le vif** — unter Völkern deutſcher Abkunft ein anderes üblich geweſen iſt *c*), auch wohl in manchen beſonderen Stadtrechten ſich das alte deutſche Recht hierin erhalten hat *d*). Am wenigſten darf aber der Sinn jener alten Regel auch dahin gedeutet werden, daß nach ſelbiger alle

Beſitzergreifung einer Erbſchaft überflüſſig ſey, da die ſogenannte Verſendung eines geſetzlichen Erbrechts, und der Uebergang des Beſitzes der Erbſchaft zwey ſehr verſchiedene Dinge ſind *e*).

a) Als Proben ſolcher Ausführungen verdient angemerkt zu werden: Joh. Titii Erbfälle der Stadt Nordhauſen. Daſelbſt 1753. 4. J. Ch. Siebenkees von der Inteſtaterbfolge nach Nürnbergiſchen Rechten. Nürnberg. 1787. Mehlens geſetzliche Erbfolge nach Lübiſchem Rechte. Stralſund u. Greifsw. 1798. 8.

b) G. L. Böhmer *de ſuo herede ab hereditate ſe abſtinente vel ſe immiſcente* in den *Electis iuris ciuilis.* Tom. 1. N. 4. p. 94 ſq.

c) Eiſenhart a. a. O. S. 300 oder 327 der 2ten Aufl. de Cramer *obſ. iur. vniuerſi*, Tom. VI. obſ. 1429. p. 295 ſq.

d) Joach. Luc. Stein Einleit. zum Lüb. Recht, §. 139. S. 155. Von der Stadt Cöln ſ. Lunolf P. 2. obſ. 215. p. 626.

e) Beydes iſt mit einander verwechſelt, und aus der alten Rechtsregel ein noch heutzutage durch ganz Europa anwendbares Recht gemacht in F. C. J. Fiſchers erbſchaftl. Verſendungsrecht, ohne Beſitzergreifung aus dem Cameralrechte des Mittelalters beleuchtet, und aus dem Europäiſchen Teutſchen und Preuß. Privatrechte erwieſen. Regensb. 1786. 8. S. auch Deſſ. Policey- und Cameralrecht, Th. 2. §. 496. S. 362. Man vergleiche damit C. A. Braun *de poſſeſſione ipſo iure in heredem transeunte ſecundum ius romanum et germ.* Erl. 1744. Jo. Fr. Wahl pr. *doctrina iuris Romani de poſſeſſione, et quo ſenſu illa in heredem ipſo iure tranſire negatur.* Ebendesſelben tr. *an ſtatuto lege vel conſuetudine effici ſiue aperte, ſiue vere, ſiue tacite et ficte queat, vt ſine corporali adprehenſione poſſeſſio in heredem tranſeat ſecundum leges, mores et conſuetudinem germanorum.* Gotting. 1747. Reinhardt in *Obſerv. ad Chriſtin. deciſ.* P. 1. obſ. 84. P. 4. obſ. 32. Ob die *Poſſeſſio* bey Land und Leuten auf die Succeſſoren *ipſo iure*, ohne *apprehenſion* übergehe, von Cramer Wezlar. Nebenſt. Th. 72. n. 2. S. 65 f.

II.

Gesetzliche Erbfolge ohne Geblütsrecht; insonderheit der Ehegatten.

§. 688.

Statutarische Portion.

Ehegatten haben nach gemeinen deutschen Rechten eben so wenig, als nach römischen, ein der Regel nach eintretendes gesetzliches Erbrecht an ihrem gegenseitigen Nachlasse. Indessen giebt es doch sehr viele besondere Stadt- und Landrechte, welche dem überlebenden Ehegatten dergleichen, aber freylich unter sehr mannigfaltigen Bestimmungen einräumen *a*). Weil hierin alles auf besondere Statuten und Gesetze ankommt, so wird das daraus entstehende Erbrecht auch mit dem allgemeinen Namen der **Statutarischen Portionen** belegt *b*). Diese begreift hin und wieder, wenn die Ehe kinderlos geblieben ist, den gesammten Nachlaß eines verstorbenen Ehegatten; nach den Parömien: **Längst Leib, längst Gut** *c*); — **der letzte macht die Thür zu** *d*). Wenn Kinder vorhanden sind, so erbt der überlebende Ehegatte an vielen Orten nur **Kindestheil**, und die Ehefrau muß wohl noch, um solchen zu erhalten, ihr Eingebrachtes in der zu theilenden Masse lassen *e*). Hingegen ist es Verwirrung der ersten Begriffe, wenn man diese Intestaterbfolge der Ehegatten auch auf das ausdehnt, was einem Ueberlebenden schon aus der Gütergemeinschaft gebührt *f*) (§. 607). Und mit eben so wenigem Grunde wird diese statutarische Portion für ein Surrogat eines Antheils an der ehelichen Errungenschaft (§. 610) ausgegeben, da beydes sehr wohl neben einander besteht.

a) Andr. Koul *tractationes duae, prior de pactis dotalibus; altera de successione coniugum.* Francof. 1731. 4. (edit. 3.) Stryck *de succeff. ab intestato* diss. 4. cap. 3. p. 288. **Joh. Hieron. Hermanns Unterricht von der Erbfolge** *ab intestato*; (Jen. 1736. 4.) S. 415–545. Leyser *de successione coniugum*; in *medit. ad Pand.* Sp. 424. Fr. Wilh. Pestel

(ſub praeſ. Fr. Ulr. Pestel) *diſq. iuris germ. de ſucceſſione inter coniuges ab inteſtato.* Rint. 1745. edit. 2. auctior eodem anno. Aug. Fr. Schott *primae lineae de legitima coniugum ſucceſſione.* Lipſ. 1778. H. E. G. Schwab Erbfolge zwiſchen Mann und Frau nach gemeinen Römiſchen, gemeinen Sächſiſchen, und Churſachſiſchen Rechten, mit Walchs Vorrede de collatione ad capiendam portionem ſtatutariam neceſſaria. Letztere findet ſich auch in ſeinen *Opuſculis* T. 2. p. 223-231. Jena 1782. 8. Karl Pfizer über den Voraus des überlebenden Ehegatten nach dem engeren Sinne des Würtembergiſchen Rechts. Stuttg. 1802. 8.

b) Joh. Chr. Schröter *de portione coniugum ſtatutaria.* Jen. 1712. Leyser *de portione coniugum ſtatutaria*, in *med. ad Pand.* Sp. 425. Joh. Sam. Frid. Böhmer *de ratione decidendi controuerſias circa portionem ſtatutariam coniugum.* Hal. 1749. R. C. Henne *de eo quod iuſtum eſt circa portionem ſtatutariam coniugi ſuperſtiti ex defuncti bonis debitam.* Erf. 1764. Carl Fr. Walch *de portione ſtatutaria.* Jen. 1776. A. F. H. Poſſe über die Natur der d. Erbgebühr der Ehegatten oder der ſtatutariſchen Portion; in den Abhandl. über Gegenſtände des d. Staats- und Privatr. Heft 2. N. III.

c) Hertius Lib. 1. paroem. 68. Pufendorf Tom. 2. obſ. 65. T. 3. obſ. 118. Godofr. Mascov pr. *de paroemia iur. germ. Längſt Leib, Längſt Guth;* in ſeinen von Püttmann herausgegebenen *Opuſc.* Vol. 2. N. 4. p. 369 ſq. Schröters Abhandl. zur Erläut. der d. R. B. 2. S. 103.

d) C. G. Knorre *de vſu paroemiae iuris germ.* der Letzte thut die Thür zu, *in ſucceſſione coniugum.* Hal. 1741. und in ſeinen rechtl. Anmerk. S. 83 f.

e) S. 1. B. Pufendorf Tom. 1. obſ. 86. Kindii *quaeſt. for.* T. 3. cap. 45. Nach ſächſ. Rechte iſt der Mann Mobiliar-Erbe der Frau. Kind Tom. I. cap. 18. 67. u. Tom. II. cap. 73.

f) D. G. Struben rechtl. Bed. Th. 1. Bed. 46. S. 115. Knorre progr. cit. §. 8. a. a. O. S. 121.

§. 689.

Ob ſolche die Natur eines Pflichttheils habe?

Da der überlebende Ehegatte dasjenige, was ihm unter dem Namen einer ſtatutariſchen Portion aus dem Ver-

mögen des Verstorbenen gebührt, allein den Gesetzen verdankt, so hat solches auch die wahre Natur eines **Pflichttheils** — Legitimae — *a*). Und diese Eigenschaft zeigt ihre Wirkung insonderheit darin, daß kein Ehegatte Befugniß hat, dem andern dieselbe einseitig zu entziehen oder zu schmälern *b*); es sey denn, daß ein Gesetz solches ausdrücklich gestattet, wobey aber auf verschiedene Weise pflegt bestimmt zu seyn, wie viel der überlebende Ehegatte als Intestaterbe bekommt, und wie weit eben dieses nach Belieben durch ein Testament eingeschränkt werden darf *c*). In welchem Falle eigentlich nur letzteres die wahre Natur eines Pflichttheils hat. Im übrigen läßt sich hieraus auch von selbst über die Frage urtheilen: ob der überlebende Ehegatte durch Annehmung der statutarischen Portion des Verstorbenen Erbe werde *d*)?

a) Sie erhält auch diesen Namen in manchen Statuten ausdrücklich. Siehe z. B. von dem Görlitz. Stadtrecht, Schott juriſt. Wochenblatt, Th. 2. S. 323.

b) Jo. Chr. Schacher *de portione ſtatutaria, quatenus illi praeiudicium inferri poſſit a coniugibus.* Lipſ. 1692. Chr. Lud. Crell *portionem ſtatutariam marito ab vxore bona mente adimi poſſe;* ad Conſt. El. Sax. p. 3. C. 7. Viteb. 1743. in der Samml. ſeiner *diſſ.* Faſcic. 7. M. Stein diſſ. *de eo quod iuris eſt, circa portionem coniugis ſtatutariam in Pomerania orientali;* in Gesterdingii *Theſ. iur. Lub.* T. 2. p. 562-595. Ge. H. Ayrer pr. *de portione ſtatutaria poenis ſecundarum nuptiarum haud obnoxia.* Gott. 1756. Ob der ſchuldige Ehegatte, nach erfolgter Scheidung, die ſtatutariſche Portion verliere? ſ. Cramer in den Wetzl. Nebenſt. Th. 76. S. 115. G. J. F. Meiſter von der Ungültigkeit der zum Nachtheil der ſtatutariſchen Portion der Ehegatten gereichenden Diſpoſitionen; in ſeinen pract. Bemerkungen aus dem Criminal- und Civilrechte, B. 1. N. 5. S. 41.

c) Z. E. zu Nordhauſen iſt die ſtatutariſche Inteſtatportion, wenn keine Kinder vorhanden ſind, die Hälfte des ganzen Nachlaſſes des verſtorbenen Ehegatten; doch kann der Erblaſſende ſolches durch ein Teſtament bis auf ein Drittheil einſchränken. Letzte-

res iſt alſo die wahre portio portionis ab inteſtato debitae. S. Titius Erbfälle der Stadt Nordhauſen, S. 70.

d) Aug. Fr. Sig. Green *an vidua, quae portionem ſtatutariam capit, pro herede mariti habenda ſit?* Lipſ. 1776. F. G. Zoller *Vtrum vidua, portionem ſtatutariam accipiens, mariti heres putanda?* Lipſ. 1778. Kindii *quaeſt. for.* T. 1. cap. 42.

§. 690.

Entſagung und Transmiſſion derſelben.

Einem jeden Ehegatten kommt indeſſen doch die Befugniß zu, der ihm gebührenden ſtatutariſchen Portion ausdrücklich oder ſtillſchweigend zu entſagen. Letzteres wird auch ſchon alsdann angenommen, wenn in Eheſtiftungen, oder in gegenſeitigen, mit gemeinſchaftlicher Bewilligung errichteten Teſtamenten der Ehegatten, die Erbfolge unter ihnen ohne ausdrücklichen Vorbehalt der ſtatutariſchen Portion angeordnet iſt *a*). — Viele Statuten erlauben der Ehefrau auch eine Wahl zwiſchen ihrem Eingebrachten, oder einer das letztere abſorbirenden ſtatutariſchen Portion (§. 688) *b*). Die Vererbung derſelben auf die Erben des überlebenden Ehegatten erfolgt endlich nach eben den Grundſätzen, nach welchen andere Inteſtaterbſchaften transmittirt werden *c*).

a) Pufendorf Tom. 4. obſ. 53. C. F. Walch *de renunciatione tacita portionis ſtatutariae.* Jen. 1760. in *Opuſculis* Tom. 2. p. 232. Sim. Petr. Gasser *de lucro dotis marito in pactis dotalibus conceſſo portionem ſtatutariam non excludente.* Hal. 1740. Fr. Gottl. Zoller diſſ. *vtrum vidua, quae legatum teſtamento relictum petit, portionem ſtatutariam amittat.* Lipſ. 1771.

b) Joh. Phil. Streit *an vidua, cui ſtatuto locali ex ſuis et defuncti mariti bonis certa portio tribuitur, hanc poſſit repudiare; et illata repetere.* Erf. 1716.

c) Joh. Ernſt Bernh. Emminghaus rechtl. Erörterung der Frage, in wie fern die noch nicht anerkannte ſtatutariſche Portion auf die Erben übergeht? Weimar 1784. 4. Pufendorf Tom. 2. obſ. 177. Mevius *ad ius Lubecenſe*, P. 2. Tit. 1. Art. 8. n. 41 ſq.

§. 691.
Erbloſe Güter.

Wenn keine von den bisher erwähnten Erben vorhanden ſind, ſo wird der Nachlaß eines Verſtorbenen als **Erblos** — bona vacantia — betrachtet; und dieſer fällt auch nach deutſchen Rechten der Regel nach dem **Fiſcus** zu; wofern mittelbare Städte (§. 437) und Gerichtsherrn nicht auf dieſes Hoheitsrecht ausdrücklich privilegirt ſind, oder ſolches unfürdenklich hergebracht haben *a*).

a) G. H. Ayrer diſſ. *de iure occupandi bona vacantia.* Gott. 1740. Ant. Lud. Seip *de iure occupandi exuuias defunctorum ex vtroque priuilegio Stadenſi.* Gotting. 1748. C. F. Winckleri diſſ. *de ſucceſſione fiſci ex iure Romano, Germanica, Lubecenſi.* Kiliae 1758. Pufendorf Tom. 3. obſ. 14. Engelbrecht obſ. 79. **Strubens rechtl. Bed. Th. 2. S. 74.**

Fünftes Hauptſtück.
Von Stammgütern.

§. 692.
1) Stammgüter des Adels.

Bey den bisher vorgetragenen Grundſätzen von der deutſchen Erbfolge, wird faſt allgemein vorausgeſetzt, daß die zu vererbenden Güter ſolche **wohlgewonnene** oder **errungene Güter** ſind, über welche der jedesmalige Beſitzer, als völliger und uneingeſchränkter Eigenthümer, freye Macht hatte, unter Lebenden und auf den Todesfall zu verfügen — **Bona adquiſita.** — Einen wichtigen Abfall in Anſehung aller hierunter begriffenen Befugniſſe machen die **Stamm-** und **Geſchlechtsgüter,** — **Erbgüter,** — Bona ſtemmatica ſiue auita — deren rechtliche Eigenſchaft alſo noch, als Ausnahme von der vorgetragenen Regel, in nähere Betrachtung zu ziehen iſt. Und zwar iſt hier zuerſt von den Stammgütern des hohen und

alten niederen Geschlechtsadel, als der wichtigsten Gattung, zu reden *a*).

a) Ph. Knipschild tr. *de fideicommiſſis familiarum nobilium*; von Stammgütern; *ſiue de bonis quae pro familiarum nobilium conſeruatione conſtituuntur.* Arg. 1626. Ulm. 1693. Auguſtae Vind. 1750. 4. J. Fr. Ludovici *de diuerſo iure bonorum adquiſitorum et hereditariorum.* Hal. 1714. Jo. F. W. Brandt *de natura bonorum auitorum, vulgo Stammgüter, iure germanico in dominio minus pleno conſiſtente, atque inde ſumenda interpretatione in fideicommiſſis familiae.* Marb. 1746. rec. 1791. Pufendorf Tom. 3. obſ. 16-18.

§. 693.

Begriff und Grund der Stammgutseigenſchaft.

Man verſteht unter **Stammgütern** des hohen und niederen Adels ſolche der Regel nach **unbewegliche** Güter *a*), welche ein **Stammvater** ſeinen Deſcendenten unter der Vorſchrift hinterläßt, daß ſie zur **Erhaltung und Vermehrung des Anſehens des Stammes** *b*) allzeit bey demſelben bleiben ſollen. Die Diſpoſition, worin der Stammvater dieſe Willensmeinung erklärt, heißt ein **Familienfideicommiß** *c*). Dieſes kann ſowohl einſeitig durch ein Teſtament des Stammvaters, als auch durch einen Erbvertrag mehrerer Glieder eines Hauſes errichtet werden (§. 662 f.). Der Hauptinhalt der Diſpoſition geht, nächſt dem Verbot aller **Veräußerung** der Stammgüter außer der Familie *d*), auf Vorſchrift einer dieſer Eigenſchaft angemeſſenen Erbfolgsordnung. Weſentlich iſt in letzterer Rückſicht zu wahrer Stammgutseigenſchaft der Ausſchluß der weiblichen Nachkommen des Stammvaters bis zum Abgang des Mannſtammes. Dabey können, mit Vorbehaltung einer Gemeinſchaft des Eigenthums ſolcher Güter für den ganzen Stamm, auch Theilungen in Anſehung des Beſitzes und Genuſſes — **Mutſchierungen** — Statt finden *e*). Noch mehr wird aber die Hauptabſicht erreicht, wenn auch Untheilbarkeit ſolcher Güter, und eine beſondere unter den männlichen

Nachkommen zu befolgende Erbfolgsordnung vorgeschrieben wird (§. 665 f.). Außerdem kann das Familienfideicommiß und die Stammgutseigenschaft der Güter stillschweigend, das ist durch ein bloßes altes Herkommen in der Familie, oder schließende Thathandlungen, welche den Willen des Eigenthümers oder der Theilnehmer hinlänglich zu erkennen geben, eingeführt werden *f*).

a) Bodmanns Erläuterung des Begriffs von Stamm- u. Fideicommißgut; nebst denen davon unmittelbar abhangenden Rechtsfolgen; in Koppens juriſt. Magazin Th. 3. Spieß Archiviſche Nebenarbeiten, Th. 2. S. 30. C. G. Knorre rechtl. Entſcheidung der Frage: Ob die von einem verſtorbenen Fürſten hinterlaſſene Juwelen und andere Koſtbarkeiten zum Erbe gehören, oder aber dem Landesfolger und Stuhl-Erben allein verbleiben müſſen? in den rechtl. Anm. N. 19. S. 299. A. F. H. Poſſe über die Sonderung reichsſtändiſcher Staats- u. Privatverlaſſenſch. Gött. 1790. 8. Pfeifers vermiſchte Abhandl. aus dem Privatr. Th. 1.

b) N. C. Lyncker *de familiarum nobilium ſplendore.* Jen. 1689. D. H. Kemmerich pr. *de inſtitutis germanorum ad conſeruationem familiae ſpectantibus.* Jen. 1737. C. W. Strecker *de ſplendore familiarum illuſtrium conſeruando.* Erf. 1747.

c) F. C. Harprecht *de fideicommiſſo conuentionali;* inter tract. de ſucceſſionibus P. 2. Tract. 8. p. 476 ſq. Sam. Stryck *de fideicommiſſis familiarum nobilium conuentionalibus.* Halae 1710. J. H. Böhmer *de fundamento pactorum familiae ad fideicommiſſa inclinantium.* Hal. 1730. und in den *Exercitat. ad Pand.* Tom. 2. p. 403. C. Wildvogel *de fideicommiſſis familiarum nobilium conuentionalibus.* Jen. 1710. J. C. Heimburg *differentiae iuris communis et germanici in doctrina de fideicommiſſis.* Jen. 1743. Bern. Gottl. Huld. Helfeld *de fideicommiſſis familiarum illuſtrium, eorumque ſi alienata ſunt reuocatione.* Jen. 1779. 4. Weſtphal teutſches Privatr. Abhdl. 57. Th. 2. S. 232 f. J. C. Richter *tentamen theoriae de fideicommiſſis familiarum illuſtrium et nobilium Germaniae, ad habitum et mores hodiernas ſpectatae.* Mogunt. 1790. 1. Der wahre Verf. iſt Hr. Prof. Bodmann. Jo. Dieter. Mellmanni *Selecta capita doctrinae de fidei-*

commiſſis familiarum nobilium et iure Megapol. et Sleſuico-Holſ. illuſtrata. Alton. et Lipſ. 1793. 8.

d) **G. L. Böhmers Rechtsf. B. 2. n. 115.**

e) Hertius *de ſpec. R. G. I. rebus publ.* §. 13. Idem *de appanagii et paragii diſtinctione.* §. 15. **Meurer von der Erbfolge in Lehn- und Stammgütern. S. 73. Eſtors bürgerl. Rechtsgel. Th. 2 und 3. §. 5382.**

f) L. B. de Cramer in *Opuſc.* T. 1. p. 463. A. G. Schmuck diſſ. *de alienatione rei hereditariae prohibita, quatenus tacitum fideicommiſſum inducat.* Erlangae 1761.

§. 694.

Beweis derſelben.

Die Stammgutseigenſchaft, ſo gewöhnlich ſie auch bey den Gütern des hohen und alten niederen Geſchlechtsadels iſt, beruhet dennoch auf einer Abweichung von der natürlichen Eigenſchaft der Erbgüter, und wird folglich heutzutage nicht anders vermuthet, als wenn ſie aus Teſtamenten, Verträgen, oder wenigſtens aus der Familienobſervanz erwieſen iſt. Die Forderung dieſes Beweiſes iſt aber um ſo gerechter, da es hier an den Beweismitteln nicht wohl fehlen kann, wenn das Vorgeben dieſer Eigenſchaft Grund hat. Wenn es hieran fehlt, ſo wird auch unter dem hohen und niederen Adel die gemeine Art der Erbfolge beobachtet *a*).

a) **Moſer im Tr. von der Reichsſtände Landen, S. 219.**

§. 695.

Ihre rechtliche Natur.

Jeder Deſcendent des Stammvaters, welcher, nach dem Inhalte ſeines Fideicommiſſes, zur Erbfolge in dieſen Gütern kommt, verdankt dieſelben allein ihm, und nicht dem letzteren Beſitzer. — Er ſuccedirt **ex pacto et prouidentia maiorum** *a*) — und was ihm daher gebührt, iſt alſo nicht Wohlthat eines Vaters, der ſelbſt aus gleichem Grunde die Güter erhalten hat. Hieraus

folgt, daß in Ansehung solcher Güter auch keine Enterbungen Statt finden *b*), und daß auch kein Erbfolger im Stammgute aus demselben der vorigen Besitzer Schulden zu bezahlen, oder überhaupt ihre Facta zu prästiren schuldig ist. Die letztere Regel leidet jedoch eine Ausnahme: 1) in Ansehung der **Söhne** des vorigen Besitzers, wenn die Stammgüter zugleich **Lehngüter** sind *c*); 2) wenn die Stammgüter in Land und Leuten bestehen, mit Landeshoheit regiert werden, und die Schulden vom Vorfahren in der Regierung, als **Landesherrn**, gemacht sind, wofür jeder nachfolgende Regent auch ohne Rücksicht auf Verwandtschaft einstehen muß *d*). Bey dieser Art deutscher Familienfideicommisse an den Abzug eines römischen sogenannten **trebellianischen Viertels** zu gedenken, würde der Absicht des Stammvaters so wohl, als der wesentlichen Eigenschaft dieser Stammgüter gänzlich widersprechen *e*) (§. 661).

a) P. Müller *de prouidentia maiorum.* Jen. 1693. G. A. Jenichen Resp. *de alienatione fideicommissorum et bonorum familiae, ac de iure reuocandi eandem;* in *Thes. iur. feud.* T. 3. p. 403. **Strubens rechtl. Bed. Th. 4. Bed. 146.**

b) Wildvogel l. c. §. 9.

c) 2. F. 45. G. L. Böhmer in *princ. iur. feud.* §. 140. u. 313. Christph. Car. Henr. de Kamptz comm. *de fundamento et limitibus obligationis liberorum ad facta parentum praestanda.* Gott. 1790. 4. **Dess. Versuch über das Longob. Lehnsgesetz,** 2. F. 45. **Götting. 1794. 8.** Ge. Wiese comm. *de fundamento et limitibus obligationis liberorum ad facta parentum praestanda.* Gott. 1790.

d) **J. J. Moser von Reichsständ. Schuldenwesen, Th. 1. Frankfurt 1774. Th. 2. 1775. 4. Dess. Staatsr. Th. 24. S. 185 f.** Joh. Ulr. de Cramer *de obligatione successoris in territorio germaniae;* in *Opusc.* T. 4. N. 14. p. 387 sq. Wernher *selectae Observ. for.* P. 5. obs. 161. P. 10. obs. 377. **und** 469. **Reuß Staatscanzley, Th. 5. S. 135.**

e) J. P. de Ludewig diss. *Trebellianica et legitima exules in fideicommissis fructuariis;* in *Opuscul.* Tom. 1. pag. 1042. **Westphal a. a. O. S. 241.**

§. 696.

Dauer derselben.

Nach der Absicht des Stammvaters dauert die Stammgutseigenschaft, so lange noch einer von dem Stamme und Namen lebt, welcher nach dem wirklichen Besitzer aus dem Fideicommisse die Erbfolge zu fordern hat *a*). Der letzte des Stammes genießt aber wiederum alle Rechte einer freyen Disposition, die der Stammvater hatte *b*). Wenn derselbe davon keinen Gebrauch macht, so tritt nach seinem Ableben jede andere gemeine Intestaterbfolge ein, welche Land- oder Lehnrecht *c*) im Erbe oder Lehn gestatten. Ueberdem kann aber so wohl die Stammgutseigenschaft einzelner Güter, als auch das ganze Familienfideicommiß mit ausdrücklicher oder stillschweigender Einwilligung aller Fideicommißerben aufgehoben werden *d*). Kaiserliche und landesherrliche Bestätigungen hierbey zu gebrauchen, ist nützlich, aber kein Mittel, Jemandem sein aus dem pacto et providentia maiorum wohl erworbenes Recht willkührlich zu entziehen *e*) (§. 669).

a) Pütters Erörter. und Beyspiele aus dem teutschen St. und Fürstenr. B. 1. H. 4. S. 387.

b) Sam. Frid. Willenberg Lib. sing. *de iure vltimi gentis suae*, vom Recht des letzten Stammhalters. Jen. 1735. Pütters Rechtsfälle; Th. 1. Resp. 12. Brokes *sel. obseruat.* XVI. §. 31.

c) J. U. v. Cramer von zu beobachtender Ordn. bey der weibl. Erbfolge in Familien-Fideicommissen nach erloschenem Mannstamme; in den Wetzl. Nebenst. Th. 99. S. 1. S. auch Dess. *Opusc.* T. 4. n. 22. Em. Jo. Fr. Manzel *de fideicommissi familiae qualitate feudo superaddita.* Röst. 1742. [J. Schott über die Natur der weibl. Erbfolge in Allodial-, Stamm- und altväterlichen Gütern nach Erlöschen des Mannsstamms. 1809.]

d) C. L. Stieglitz *de fideicommissis familiae consensu eorum, quorum interest, sublatis. ad decis. elect. saxon.* 10. Lipsi. 1752. F. C. Harprecht diss. *de tacito pacto fideicommissi*

remiſſorio ex diuiſione bonorum praeſumto; Inter tr. ſelecta capita ſucceſſionis illuſtr. P. 2. N. 9. p. 662 ſq. Jo. Ulr. de Cramer *de modis illegitimis, quibus nonnunquam fideicommiſſum, ceu ſublatum vel reuocatum, in foro impugnatur*; in *Obſ. iur. vniv.* T. 3. obſ. 846. G. D. Struben von der Aufhebung eines Fideicommiſſi durch Verträge; in den rechtl. Bed. Th. 1. Bed. 27. S. 72. S. auch Th. 3. B. 38. und Th. 4. Bed. 76. G. L. Böhmers Rechtsf. B. 2. n. 106. Cephalides diſſ. *de alienatione fideicommiſſorum familiae ſine conſenſu liberorum poſtea procreatorum licita.* Erlangae 1794. Fr. v. Lochner kann eine mit Einwilligung aller Intereſſanten geſchehenen Veräußerung eines Fideicommiſſes oder Stammgutes von den nach der Veräußerung gebohrnen Kindern widerrufen werden? Bamberg 1795. 8. — Von Vertauſchung der Fideicommißgüter ſ. Struben a. a. O. Th. 4. Bed. 140.

a) Helfeld l. c. §. 53. und 59. Vergleiche damit Weſtphal a. a. O. S. 238. S. auch Joach. Erdm. Schmidt (l. Reſp. J. B. C. Eichmann diſſ. *de confirmatione diuiſionum illuſtrium partim neceſſaria partim proficua.* Jen. 1772. Ad. Fel. Hen. Poſſe über die Aufhebung des Majorats unter dem landſäſſigen Adel; in Mereau Miſcellaneen, Th. 2. N. 5. S. 75 f. Jo. Aug. Helfeld pr. *de confirmatione illuſtrium.* Jen. 1757. 4.

§. 697.

2) Stammgut des dritten Standes.

Auch unter den Perſonen des dritten Standes findet ſich noch hin und wieder eine Art **Stammgut**, welches richtiger **Erbgut** genannt wird. Der Grund und die Eigenſchaft deſſelben wird ohne Verträge durch beſondere Geſetze und Herkommen beſtimmt. Ueberhaupt aber iſt ſolches ſchon nach der erſteren Abſicht von dem adelichen Familien-Stammgute ſehr verſchieden. Denn es ſtützt ſich dieſe Erb- oder Stammgutseigenſchaft bloß auf eine Regel der natürlichen Billigkeit, nach welcher **alles im Erbgange bleiben ſoll, was einmahl in Erbgang gekommen iſt** *a*). So wie dieſes den Beſitzern das

Recht über die Erbgüter zu testiren beschränkt *b*), so bleiben hierbey übrigens doch die Güter theilbar; es sind auch Frauenzimmer davon nicht ausgeschlossen, und Veräußerungen können, nach vorhergehender richterlichen Untersuchung, allenfalls ohne der Erben **Laud** erfolgen. Die übrigen besonderen rechtlichen Bestimmungen dieser **Erbgüter** gehören zu den Stadt- und Landrechten, nach welchen dergleichen Stammgutseigenschaft Statt findet *c*).

a) Dreyer *de restricta facultate alienandi bona hereditaria* p. 5. et 33. P. F. Romanus *de bonis hereditariis.* Lipſ. 1761. Lud. Menckenii diſſ. *de pecunia hereditaria* vom Erbgelde in ſeinen Selectis diſſ. iur. (Lipſ. 1705. 4.) n. 1.

b) Das Budjadinger Landrecht, Art. 15. erlaubt die Teſtamentifaction im fünften Theile des Stammguts.

c) Siehe z. B. Mevius *ad ius Lubecenſe* Lib. 1. Tit. 10. art. 6. Eiusd. *deciſ.* P. 6. dec. 235. Stein Einleitung zur Lübiſchen Rechtsgel. §. 135 f. S. 151 f. Deſſ. Abhandl. des Lübiſchen Rechts, Th. 2. §. 59 f. Pufendorf T. III. obſ. 15. T. IV. obſ. 69. Ueber die Frage: Ob und wiefern dasjenige Gut, welches Jemand noch bey ſeinem Leben ſeinem nächſten Inteſtat-Erben geſchenkt hat, für lübiſches Erbgut zu halten ſey; in Hagemanns und Günthers Magazin, Th. 6. S. 86 f. Iſt das Vermögen, welches Jemand, der ſchon ohne Teſtament der nächſte Erbe nach Erbgangsrecht geweſen ſeyn würde, als Teſtamenterbe erhält, nach dem Sinne des lübiſchen Rechts für Erbgut zu halten? Ebendaſ. S. 118 f. Erfordert das lübiſche Recht zu der Befugniß veräußerte Erbgüter zu reclamiren, weſentlich und nothwendig, daß der Beyſprechende ein Blutsfreund deſſen ſeyn muß, von dem jene Güter herſtammen, und von welchem ſie auf den letzten Beſitzer, der ſie veräußerte, kamen? Ebendaſ. S. 236 f. Jo. Carl Henr. Dreyer diſſ. *de reſtricta facultate alienandi bona hereditaria ad hereditaria mobilia non pertinente.* Kilon. 1751. 4. Jo. Bern. Guil. Lindenbergii diſſ. (§. 678. *c*) citata.

§. 698.

Fallrecht.

Ohne Zweifel ist eine Folge von dieser letzteren Art der Stammgutseigenschaft, daß nach einigen besonderen Stadt- und Landrechten *a*) auf den Fall, da Seitenverwandten erben, das von väterlicher Seite herkommende Vermögen auch an die Nächsten von der Schwerdtseite, die von mütterlicher Seite angeerbten Güter aber an die Nächsten von der Spillseite wieder zurückfallen. — **Paterna paternis, materna maternis.** — Wobey es übrigens nicht darauf ankommt, in welchem Grade die nächsten Verwandten einer jeden Seite mit dem Erblasser stehen. Man nennt solches das **Fallrecht** — **ius reuolutionis s. recadentiae** *b*).

a) S. z. B. die Jülich- und Bergische Gerichtsordn. c. 58. Ostfriesisches Landrecht, B. 2. cap. 112–114. Auch das sogenannte Kaiserrecht enthält dieses Fallrecht der Erbgüter Th. 2. Cap. 95. bey Senkenberg in Corp. iur. med. aeui. Tom. 1. P. 66.

b) Melch. Voltz tr. *de iure reuolutionis.* Col. Arg. 1691. fol. Jo. Jac. Sorber *de iure reuolutionis et recadentiae.* Marb. 1755. Jo. Chr. Koch diss. *de iure reuolutionis s. recadentiae.* Giessae 1784. Daß diese Art der Erbfolge auch unter hohen Standespersonen bisweilen durch Ehestiftungen oder Erbverträge bedungen worden, zeigt ein Beyspiel in meiner Deduction wegen der Herrschaft Bedburg; in den Beylagen N. 9. und ein anderes in Kopps Proben des Lehnrechts, Th. 2. S. 355 f. S. auch Fr. Chstph. Jon. Fischers Erbfolgogesch. der Seitenverwandten in Deutschl. §. 1 f.

Viertes Buch.

Von der

deutschen Gerichtsverfassung, so weit solche zum Privatrechte gehört.

Erstes Hauptstück.

Einige allgemeine Bemerkungen.

§. 699.

Allgemeiner Umfang dieser Lehre; insonderheit a) vom gerichtlichen Verfahren.

Wenn die Lehre von der deutschen Gerichtsverfassung hier in ihrem ganzen Umfange behandelt werden sollte, so würde alles, was dahin gehört, auf zwey Punkte zurückzuführen seyn. Man müßte nämlich so wohl die Lehre von der Gerichtsbarkeit in Deutschland vortragen; als auch das in unsern Gerichten übliche Verfahren zeigen. Da aber letzteres als ein reicher Stoff zu besonderen Vorlesungen über den Proceß betrachtet wird, so ist eine weitere Ausführung darüber hier überflüssig.

§. 700.

b) Von der Gerichtsbarkeit.

Was hingegen die deutsche Verfassung in Ansehung der Gerichtsbarkeit betrifft, so hatte dieselbe zwar in alten Zeiten *a*) eine gewisse Einheit (§. 22 f.). Seit der Ausbildung unserer Staatsverfassung aber, insonderheit seit Entstehung der höchsten Reichsgerichte, läßt sich über die deutsche Gerichtsverfassung einzelner deutscher Staaten wenig allgemein Zutreffendes sagen *b*); und was sich darüber noch vorbringen ließe, gehört auf alle Fälle nicht

ins gemeine Privatrecht. Nur die Lehre von der **Patrimonialgerichtbarkeit** verdient ausgehoben, und in einem beſondern Hauptſtücke abgehandelt zu werden.

a) G. C. Gebauer *de iudiciis veterum Germanium;* in den *Veſtigiis iuris germ. antiq.* diſſ. 16. u. 17. p. 630. u. 718. Joh. Leon. Hauſchild Gerichtsverfaſſung der Teutſchen, wie ſolche vom achten bis zum vierzehnten Seculo üblich geweſen; aus alten Geſetzen, Formeln und Urkunden dargeſtellt. Leipzig 1741. Kindlingers Münſteriſche Beyträge zur Geſchichte Deutſchlands hauptſächlich Weſtphalens; B. 3. Abth 1. u. 2. C. Ph. Kopp über die Verfaſſung der heimlichen Gerichte in Weſtphalen; vollendet und herausg. von Ulr. Fr. Kopp. Göttingen. 1794. 8. Theod. Berck Geſchichte der Weſtphäliſchen Femgerichte. Bremen 1814. Abth 1.

b) Henr. Hildebrand *de iurisdictione vniuerſa ſecundum mores hodiernos compendioſe conſiderata.* Altorf 1714. rec. 1754. 4. F. E. Pufendorf Lib. *de iurisdictione germ.* Lemgov. 1740. C. Ph. Kopp Nachr. von der älteren und neueren Verfaſſung der Geiſtlichen und Civil-Gerichte in den Heſſen-Caſſeliſchen Landen, Theil 1. u. 2. Caſſel 1769. u. 1771. 4.

Zweytes Hauptſtück.
Von der Patrimonialgerichtbarkeit.

§. 701.
Benennung und Eintheilung.

So wie die Gerichtbarkeit, welche Jemand von Amts wegen und Namens des Regenten verwaltet, eine **perſönliche** Gerichtbarkeit — adminiſtratoria iurisdictio — genannt wird, ſo nennt man im Gegentheil diejenige Gerichtbarkeit, welche als ein zu unſerm Vermögen gehöriges Recht betrachtet wird, eine **Patrimonialgerichtbarkeit.** Letztere iſt überhaupt eine den Römern unbe-

kannte, aber in der Verfassung aller Völker deutschen Ursprungs sehr gewöhnliche Sache. Man betrachtet sie entweder als Zubehör eines Gutes — realis oder praediatoria iurisdictio; — oder als ein für sich selbst Jemandem zustehendes Recht — patrimonialis in specie sic dicta. —

§. 702.

Ursprung derselben.

Wenn man, zu Folge des an sich richtigen Grundsatzes des allgemeinen Staatsrechts, auch nach deutscher Verfassung alle Gerichtbarkeit für einen Ausfluß der höchsten Gewalt betrachtet, so verwickelt man die ganze Lehre in unauflösliche Schwierigkeiten, welche offenbar beweisen, daß unsere Vorfahren jene verfeinerte Philosophie über richterliche und oberstrichterliche Gewalt nicht kannten, und nicht darnach handelten. Die Hauptquelle dieser Gerichtbarkeit ist vielmehr das **Eigenthum an der Person, und Obereigenthum an dem ihr verliehenen Gute.** Beydes gab in den Zeiten, wo Selbsthülfe in Deutschland erlaubt und unentbehrlich war, die Befugniß, Person und Güter zu schützen, — zu pflegen, — sie in Ordnung zu halten, — sich auch selbst zu dem zu verhelfen, was man von beyden zu fordern hatte. Nebenher mag bisweilen eine solche Gerichtbarkeit auch wohl von oben gekommen seyn, und auf ein ausdrückliches Privilegium sich gründen. Die stillschweigende Concession des Regenten hingegen ist eine ganz untaugliche und gar nichts aufklärende Hypothese, wenn man sich gleich ihrer als Stütze der Verjährung zu bedienen pflegt *a*).

a) Die besten auf sichere historische Beobachtungen beruhenden Grundsätze vom Ursprunge der Patrimonialgerichtbarkeit, und der deutschen Gerichtsverfassung des Mittelalters, überhaupt, geben Kopp a. a. O. im ersten Theile, und (J. E. Seyfried) Geschichte der ständischen Gerichtbarkeit in Bayern. Th. 1. Pest 1791. Th. 2. Leipz. 1793. 8. Vorgearbeitet war etwas von

Jo. Gottl. Heineccius diss. *de origine atque indole iurisdictionis patrimonialis.* Hal. 1716. und noch mehr von Senkenberg in der Abhandl. von der kaiserl. Gerichtsbarkeit in Deutschland. Unter den Vertheidigern der andern Meinung s. z. B. Leyser Sp. 29. m. 4.

§. 703.

Heutiger Grund,

Aus dieser historischen Voraussetzung folgt, daß der nähere Grund der Patrimonialgerichtbarkeit heutzutage zwar theils in der ausdrücklichen, theils in der stillschweigenden Concession des Regenten gesetzt werden könne, daß aber letztere ihren wahren Ursprung mehr in der älteren deutschen Verfassung, als in dem Willen des Kaisers und des Landesherrn habe.

§. 704.

und Beschaffenheit.

Die **Patrimonialgerichtbarkeit** an sich selbst ist ein zum Patrimonio gehöriges veräußerliches Recht, welches auch zu Gelde angeschlagen werden kann. In der Ausübung ist dieselbe vom **Dienstzwange** (§. 503. 548.) sehr verschieden. Der **Umfang** derselben muß nächst den darüber sprechenden Privilegien aus dem hergebrachten Besitzstande abgenommen werden. In zweifelhaften Fällen ist sie auf die niedere Gerichtbarkeit einzuschränken, bis ein mehreres erweißlich gemacht werden kann *a*).

a) B. W. Pfeiffer über die Grenzen der Civil-Patrimonial-Jurisdiction. Göttingen 1806. 8. — Von der mit der Patrimonialgerichtbarkeit verbundenen niederen Policey S. v. Bergs Handbuch des teutschen Policeyrechts; Th. 4. S. 104-222.

§. 705.

Ausübung derselben.

In der Ausübung ist die Patrimonialgerichtbarkeit in allem Betracht der oberstrichterlichen Gewalt, und

höchſten Oberaufſicht untergeordnet *a*). Das Verfahren muß den Geſetzen des Landes, und inſonderheit den **Untergerichtsordnungen** angemeſſen ſeyn. Grobe Mißbräuche der richterlichen Gewalt können mit Einziehung der Gerichtbarkeit geahndet werden *b*); welche Strafe jedoch bey einer zu dem Lehn- oder Stammgute gehörenden Gerichtbarkeit nur auf die Lebenszeit des Vaſallen und Stammerben Wirkung haben kann. — Auch in eigenen Anſprüchen an die Gerichtsunterthanen ſich ihrer zu bedienen, iſt dem Urſprunge derſelben und der Obſervanz in den meiſten deutſchen Landen angemeſſen *c*). Indeſſen muß dabey alles ſo eingeleitet werden, daß der Gerichtsherr doch nie Urtheiler und Parthey zugleich ſey *d*). Durch Prorogationen darf die Patrimonialgerichtbarkeit nicht gefährdet werden *e*).

a) S. Pfeiffer in dem a. B.

b) Gust. Henr. Mylius diſſ. *de priuatione Iurisdictionis ob eius abuſum.* Lipſ. 1755. Ein Beyſpiel ſiehe bey Cramer in *obſ. iur. vniuerſ.* Tom. 1. obſ. 316. §. 15. p. 709.

c) Jac. Gottl. Siebers Abhandlung von der Macht der Reichsſtände u. Gerichtsherren, ſelbſt Recht zu ſprechen. (Goslar und Leipz. 1773. 8.) §. 173 f. und 255 f.

d) Lud. Mencken *de iure conueniendi ſubditos ſuos in propriis iudiciis.* Vit. 1717. Jo. Gottl. Heineccius *de dominis ſubditos ſuos in iudicio ſuo conuenientibus.* Halae 1738. Pufendorf Tom. 3. obſ. 88. Leyser ſpec. 68. m. 1.

e) v. Bülow und Hagemann in den pract. Erörter. B. 4. n. 79.

§. 706.

Durch Gerichtshalter.

Zur Verwaltung der Patrimonialgerichtbarkeit wird gewöhnlich vom Gerichtsherrn ein **Gerichtshalter** oder **Juſtitiarius** — officialis — ernannt *a*), welcher aber

vor ſeiner Anſtellung einer öffentlichen Prüfung ſeiner Rechtskenntniſſe zu unterwerfen iſt, und nach Befinden auf Juſtizpflege beeydigt, auf dieſe Weiſe aber auch als ein öffentlicher Bedienter beſtätigt wird *b*).

a) Gottfr. Barth *de iurisdictione quam perſonae illuſtres et nobiles per officiales exercere ſolent;* in collect. diſſ. a Gebavero edita (Lipſ. 1733. 4.) N. IX. p. 463 ſq. Chr. Wildvogel *de officio actuarii.* Jen. 1706. Chr. Specht *de praefectis nobilium iudiciis.* Viteb. 1737. **Von Dienſtinſtructionen für die Verwalter der Patrimonialgerichtbarkeit. S. Meine Beyträge B. 2. n. 1.**

b) Frid. Wilh. Engleri diſſ. *de muneribus publicis iuſtitiae ſacerdotibus absque iuſta cauſa non auferendis.* Lipſ. 1791. Erhard diſſ. *de adminiſtratore iurisdict. patrim. munere haud priuando.* Kindii *quaeſt. for.* T. 2. cap. 36. et T. 3. cap. 61. **v. Bülow und Hagemann in den pract. Erörterungen, B. 4. n. 50. 52. Meine Beyträge, B. 2. n. 2. §. 11–15.**

Bayerische
Staats-Bibliothek
München

Register.

A

Abäußerung §. 547
Abfindung 520 b.
Ablöslicher Zins 505
Abmeyerung 534
Abolition der Ehrlosigkeit 504
Abschoß 322
Abschichtung der Kinder 608 b. und 621
Abtrieb 194
Abwesende 633
Abzugsgeld 322
Acceptant 227. Acceptation des Wechsels 234
Ackerbau 482
Ackerleute 489
Ackermanns Pflug 180
Ackerordnung 74
Adel 337. Eintheilung 59. hoher 63. 339. mittelbarer landsässiger 71. 339 f. alter 375 f. persönlicher 419 f.
Verlust desselben 371 f.
Erneuerung des nicht gebrauchten 373
Bestätigung des fremden 374
Vererbung desselben 368
Adelbonden 523
Adelrecht 8. 59 f.
Adelsbrief 367. Adelsdiplome 382
Adoptatus 618
Adoption 618
Adparatus muliebris 585
Adpropriation 265
Adquaesius coniugalis 603. 610
Adspirant zum d. Orden 399
Advisbriefe 240
Aduocatus 341. 427
Advocatie 427
Aeltester 520
Aggeralis vniuersitas 114
Agio bey Wechseln 239
Albinagii ius 320
Alemannen 15
Alleinhandel 457. 197 b.
Allmanden, Allmandgüter §. 181 b.
Allodium 530
Alluvionen 106
Altentheil 521
Alter 293 f.
Alter im Felde 167
Altermänner 476
Alterthümer, deutsche 90
Altvaterrecht 521
Alumnus 618
Amanuata praedia 528
Ambachtslehn 358. Ambachtsleute 553
Ammeister 433
Aemter 466
Amtsadel 419
Amtsfolge 493
Amtsgilden 466
Amtsrollen 473
Amtssasse 409
Amtssässigkeit 409
Amtsunterthanen, gemeine 409
Anen, fingirte 384
Anenprobe 376 f.
Anentafel 376
Anerben 520. 546
Anfall 194. lediger 664
Anfallsgeld 531
Angeln 15
Anlait 531
Anlage 106
Annehmung an Kindesstatt 618
Anspänner 489
Anstand 194. 531
Antichresis 203 b. 221
Antretung der Erbschaft 687
Anwartschaft 625. 662
Anweisung 247
Anwerbung zur Ehe 562
Anwünschung 618
Apanage 671
Apotheken 480 b.
Arlesgüter 624. 530
Armenherr 436
Armorum ius 333

Register.

Arrha §. 187
Assecurationis iuramentum 545
Assecuranz 213
Assignation 247
Allilientiae beneficium 220
Athelinge 340
Aufgebot, Dispensation davon 396
Aufhebung d. Leibeigenschaft 553
Augspurg. Confessionsverwandten 561
Aufholungsproceß 535
Auffahrt 531
Auflassung, gerichtliche 259
Aufnahme der Juden 639
Aufschwören bey der Anenprobe 383
Auftrag 198
Ausbürger 449
Auending 521
Ausfauthe 316
Ausflucht gegen den Wechsel 249
Ausfertigung 585
Ausgedeichte Ländereien 121
Ausgesessene 449
Ausläuten der Messe 463
Ausleute 449
Auslobung 520 b.
Ausmärker 181 d.
Außermeßwechsel 245
Ausspielen 211
Aussteuer 585
Auswanderungs-Gabelle 322
Auszug 521
Autonomie 2. 50. 473
Auallum 237
Auita bona 692 f. — nobilitas 364

B

Bajuvarier 15
Balleyen des deutschen Ordens 399 f.
Baluzius, Steph. 19
Bann 275
Bannarium molendinum 278. furnus bannar. 279
Bannerherren 350
Bannforsten 139
Bannier 350
Bank, adelige 378 a.
Banniti 446
Bannmeile 436
Bannum cereuisiarium 280
Banquerouteurs 209
Bannrechte §. 278 f.
Bannwein 280
Bärenführer 310
Baronen 367
Bastardfälle Bastardisae ius 686
Bäume 276
Bauerfriede 181 d.
Bauergut 482
Bauerföhre 76
Bauerländerey 482
Bauerleben 525
Bauermeister 482
Bauermiethe 544
Bauern 336. 481 f. 489, mittelbare 488, herrschaftliche 487
Bauernrecht 8
Bauernschneider 475
Bauernstand 73
Baufrohnen 493. 496
Baulebung 549
Baulebungsrecht 549
Bauling 549
Baumfrüchte aus des Nachbars Garten 284 b.
Beden 413
Bedemund 540. 544
Bedemundrecht 544
Bedingung des ehelosen Standes 560
Befriedete Sachen 179
Behandigungsgüter 528
Beholzungsrecht 145. 274
Bekenngeld 507. 516. 523
Berathene Kinder und Berathung 608 b. 621
Berennte Ehen 568
Bergamt 169
Bergbau 164. 170 f.
Bergegeld 112
Bergehäuser 112
Bergleute 171
Bergregal 163 f.
Bergwerksrecht 9. 161
Bergwerksschätze 161 f.
Bernstein 111
Besatzungsrecht 545
Beschlagung der Decke 583
Beschlossene Edelleute 406
Beschreitung des Ehebetts 585
Beschuddung 194
Besenreiser 147
Besitzergreifung einer Erbschaft 687

Bespannte Bauern §. 493.
Besserung 527
Bestand 157
Beständniß 524
Bestätigung der Verträge 188
Besthaupt 549. 551
Besthauptvertheidigung 551
Bestheil 549
Bettgewandt 549
Bettmund 544
Bettsprung 583
Beutelrecht 549
Bevollmächtigte des Adels auf Landtägen 412
Beweisung 531
Beyeid 451
Beyer, Georg 99
Beyhülfe, väterliche 608 b.
Beylbriefe 215
Beysassen 312. 450 f.
Beysassenordnung 451
Beysassenrecht 451
Beysitzerstelle am R. C. G. 378 a.
Beyschlaf 562
Beyspruch 194
Beystücke 530
Beywohner 312
Bidellae ius 549
Bienen 254
Bierbrauen 444. 477
Bierbraugerechtigkeit 478. 416
Bierzwang 280. 477
Blutbann 427
Blutzehenden 510
Bodmereybriefe 214
Bodmereycontract 214 f.
Bodmerist 214
Bönhasen 474
Botenwesen 138
Branntweinbrennerey 479
Brauergilden 478
Brauhäuser 478
Brauerordnungen 478
Brautgeschenke 562
Brauthaber 507
Brauthüner 507
Brautlauf 544
Braurwagen 585
Briefadel 361 f.
Briefe, das Eröffnen und Unterschlagen derselben 135
Brinckfitzer 490
Brückengeld §. 109
Brückerecht 109
Brüderschaften 466
Bryden, im Holsteinschen 524
Buben 349
Bubenhüner 507. not. m.
Buch, Joh. von 30.
Buchkinder 619
Bücherverlag 197 c.
Bullenadel 364
Burg 423
Burgdienste 493
Burgemeister 433
Burgenses 423
Burgfesten 493. 496
Burgfriede 180
Burgimagistri 423
Burglehn 332
Burgmannschaften 662
Burgsitze, adeliche 406
Bürger 312. 423. 451
Bürgerausschuß 434
Bürgerdeputirte 434. 438
Bürgerdienst, persönlicher 452
Bürgereid 448
Bürgergeld 437. 447
Bürgerliche Nahrung 444. 454 f.
Bürgerpflicht 448
Bürgerrath 434 f.
Bürgerrecht 443 f. 545. 641
Bürgerskinder 447
Bürgervorsteher 434
Bürgschaft 220
Burgunder 15
Busenhuhn 544
Busenrecht 544
Buttheil 549
Bylbriefe 215

C.

Caduca mortis 549
Caduci ius 549
Cambium 224 f. proprium et improprium 228. siccum 234.
Cameralrecht 8 f.
Cammerbauern 487. 493
Cämmerey 437
Cämmereygüter 181 c.
Cämmereycasse 437
Cämmereyrecht 437
Cammergerichts-Ordnung 41
Cämmerer 357
Canciani 19

Register.

Canon §. 516
Canzleyfäſſigkeit 594. 409
Capitale ius 549
Capitularien der Fränk. Könige 17
Caput optimum 549
Carl der Große 13. 16
Carnifex 309
Carouſſels 397
Caſco 213
Caſtra originaria 406
Cenſus reſeruatiuus, conſtitutivus 505. arealis 513. not. c. promobilis 513. hereditarius 516
Ceſſion des Adels 370
Chauſſée 126
Chevaliers de loix 420
Cibaria 600
Ciues 312. 451. originarii et noui 447
Ciuitatis ius plenum et minus plenum 445
Clancularii opifices 474
Collaboration 610
Collectae ad elocandas filias illuſtres 588
Collecteurs bey Lotterien 212
Collegiatſtifter 422
Colonarium ius 506
Colonat 529
Colonatjahre 522 b.
Colonatrecht 506. 527
Coloniae perpetuae ius 527
Coloniſten 485
Comes palatinus 619
Comites 341
Comitiv 366
Commende 399
Commerciorum fauor 459
Commiſſorium pactum 221
Commodatum 198
Communio bonorum 602 f. vniuerſalis, particularis 603. conuentionalis, legalis 604. prorogatis, ordinaria 608. particularis 610 f.
Communionfuß 116
Concubinat 561
Concubine 574
Concurs, Zinsrecht darin 206
Conditio turpis 637
Condominialretract 194
Condominial-Verträge 70
Condominium §. 263 pro indiviſo 603
Confirmation der Primogenitur 669
Conring, Herrmann 98
Conſolidation 265
Conſuetudo contradicto iudicio firmata 56
Conſules 433
Contractus ſtricti iuris romani 184. germanici 224. bonae fidei 184
Contractus do vt facias 521
Contrados 589
Contributionen 504
Copulation 563. weinkäufliche 563
Correctorium ius 84
Correctum ius 84
Courtage 239
Credulitatis iuramentum 462
Creutzzüge 404. 455. 485
Cunnagium 544
Cura legitima, datiua 632
Curatel, ſächſiſche 632
Curator eines Minderjähr. 628
Curiae oblatio 619.
Curiale litonicum ius 538
Curmede 549
Curmedegüter 549
Curmedelehn 549

D

Darlehn, verſchleyertes 203 a. 505
Debendi causa 460
Decke, Beſchlagung derſelben 583
Decimae minutae 510. nouales 512
Defectus in statu Personali 552
Deichacht 114
Deichband 114
Deichbandsgenoſſen 114
Deichbau 114. Vorzug deſſen was dazu creditirt iſt 122
Deichbuch 114
Deiche 114
Deichen 118
Deichfriede 123
Deichgeſchworne 114
Deichgraf 114
Deichlaſt ordentliche 115. außerord. 118 iſt eine Reallaſt 116 f. Vertheilung derſelben 121
Deichordnungen 113

Deichpflichtig §. 115
Deichrecht 115
Deichrichter 114
Deichschau 114
Delegation 247
Demonstrationes iurium 38
Depositum 198
Deposito-Wechsel 234
Deputat 671
Detractus ius 322
Deutschmeister 399
Devolutionis ius 613
Dienstadel 419
Dienstbarkeit der Güter 273 solche, die im Thun bestehen sollen 278. solche, welche im nicht Thun oder Leiden bestehen 273
Dienstbotenordnung 200
Dienste 498 f. gemessene und ungemessene 498. 501
Dienstfrauen 353
Dienstgeld 501
Dienstmänner 353
Dienstmannschaften 219
Dienstordnungen 491
Dienstpflicht der Bauern 491 f. Verjährung derselben 502
Dienstrecesse 501
Dienstzwang 503. 548
Dinggeld 507
Dinggenossen 529
Dinghöfe 529
Dingliche Rechte 252 f.
Discretionstrage 246
Discussion des Leibeigenen 547
Disparagium 575
Displicentiae pactum 187
Doctoren der Rechte 420 f.
Domcapitel 422
Dominium eminens 101 c. minus plenum s. dimidiatum, solidarium s. plenum, directum et vtile 264. 525. pro indiviso 263. limitatum 266
Domstifter 378
Donatio propter nuptias 570
Dorf 475. 482. unmittelbare 73. mittelbare 74
Dorfmeister 475
Dorfordnungen 11. 73. 74
Dorfrecht 8. 11
Dorfschul; 482
Dorfstatuten §. 11. 74. 75
Dos 570. 585.
Dotalbauern 488
Dotalitia pacta simplicia et mixta 570
Dotalitium 595 f. saxonicum 595
Droit d'Aubaine 320
Duces 311
Duelle, ehemalige 542
Dynaste 346

E

Eddage, Eddagsartikel 448 a.
Edelleute, beschlossene 406
Edle Gleven 440
Edle Herren, Mannen 339
Edler von und zu 307
Effelincatio 261
Ehe. Form 561. bürgerliche 561. verdingte 566. berennte 568. ungleiche 572 f. Ehe der Leibeignen 552 zur linken Hand 572
Ehegatten, Erbrecht derselben an ihrem gegenseitigen Nachlasse 688
Ehelich 566
Eheloser Stand 560
Ehepacten 382. 566
Ehestand 559 Ehestandsrechte 558 f.
Ehestiftung 560. Form 567. Inhalt 568 f. als Erbverträge betrachtet 672
Eheverlöbnisse 562. 563
Ehevertrage 566. gemischte 570
Ehevogt 584
Ehezärter 566
Ehre 301 f.
Ehrenbürger 452
Ehrengerichte 395
Ehrentafeln 395. 446
Ehrlose 305. 446
Ehrlosigkeit 301. 306
Ehrschatz 531
Ehrschätzige Güter 531
Eichellese 146. 274
Eigene 340. 538
Eigenarme 538
Eigenbehörige 538
Eigenbuch 74
Eigenlöhner 169
Eigenlöhnerleche 169
Eigenthum 101 b. f. unvollkommnes 264. 525. nutzbares 264. 525. f. beschränktes 260

Eigenthum an Bauerngütern §. 517
Eigenthumsordnung 74. 538
Eigene Wechsel 227
Eike von Repgow 29
Eingebrachtes 585. 595
Eingehöfter Vorrath 600
Eingeschneidel 600
Einheimische 312. 314
Einheit zwischen Vater und Kindern 615
Einkindschaft 613. 673. Veranlassung und Absicht 674. Form 675. Wirkung 676. Ende 677. Reservat bey derselben 676
Einlager 218
Einläuflinge 490.
Einläuten der Messe 463
Einquartirungs-Freyheit des Adels 414
Einreiten 218
Einsegnung, priesterliche 561
Einsetzung zum rechten Vater und zur rechten Mutter 673
Einsprache 194
Einstand 194
Eintrittsrecht 680 n.
Einwilligung der Eltern in die Verlöbnisse der Kinder 564
Einwohner 451
Eisern Vieh 201
Eiserner Zins 505
Elsaß, ehemahlige R. Ritterschaft daselbst 68
Elterliche Gewalt 564. 614
Elteſter 666
Emancipatio tacita 620. canonica 294
Embryo 287.
Empfängnißgeld 531
Emphyteusis 506. 526
Emphyteutica bona 526
Emporii ius 461
Entsetzung 534
Entscheidungsjahr beym deutschen Ritterorden 399
Equites legum 420
Erbämter 357
Erbbauern 518
Erbbestand 527
Erbbeständer 200
Erbbuch 74
Erbeid 545
Erbeinigung §. 648. 662
Erbenzins 504
Erbenzinsgüter 504. 506. 526
Erbenzinsrecht 527
Erberen 523
Erbfall 549
Erbfolge 645 f. der Ehegatten 670. des Adels 648. der Bürger 649. der Bauern 650. dreyfache Art 652
Erbfolgsrecht u. Erbfolgsordn. 667
Erbfolgsverträge 613
Erbfreundrecht 194
Erbgeld 549
Erbgesessene Bürger 445
Erbgewinngeld 531
Erbgüter 697
Erbhofämter 357
Erbleihe 200. 527
Erblose Güter 182. not. e. 691
Erblosung 194. 196
Erbmeyer 527
Erbmeyerrecht 527
Erbmeyerstätte 506
Erbpacht 200. 527
Erbpachtgüter 506
Erbpachtrecht 527
Erbrecht 645 f. der Bauern 517. 525
Erbrecht d. i. mortuarium 549
Erbsälzer 177
Erbstücke 530
Erbtochter 664
Erbverbrüderungen 648. 662
Erbverträge 653. der Pers. des dritten Standes 670. Arten 655-658. ihre Verbindlichkeit 659. 661. die des Adels 662 f.
Ergebebrief 541
Ergebung zur Leibeigenschaft 541
Erfüllungseid bei Handelsb. 462
Erkenntniß, richterliches, Freylassung dadurch 556
Erkoberung 610
Erlauchter Personen Privatr. 5
Erstgeburtsrechte 648. 666
Errungene Güter 692
Errungenschaft, eheliche 603. 605. 610. ob die statutarische Portion ein Surrogat derselben sey 688
Erwerb, bey der Gütergemeinschaft 610

Register.

Erzämter §. 357
Erziehung der Kinder 569
Eſtafetten 137
Eventuellbelehnung, ein Grund der tutelae legitimae 625
Exceptio rei traditae 196
Excuſationis tutorum cauſa neceſſ. voluntar. 626
Expulſion der Bauern 534
Extrapoſten 137
Exuuiae 549
Eydesmündigkeit 297

F

Fabriken 465
Fachbaum 104
Fallbare Güter 649
Fallgeld 531
Fallgüter 528
Fallehn 528
Fallrecht 549
Familienfideicommiſſe 693
Familienverträge 61. 70. 587
Fahrende Habe 253
Fahrende Leute 310
Fährgeld 108
Fährniß 253. 256
Fährrecht 108. 274
Faſciae capillaris ius 601
Faſtnachtshennen 507
Faultheil 521
Feldbürger 449
Feldfrüchte 510
Feldlehn, fliegende 530
Feldwege 127 f.
Fenſterrecht 275
Feſtbrief 259
Feſtungsbau 305
Feuda cenſualia, ruſticana 525
Feudum equeſtre 332. caſtrenſe 332
Feuerherr 436
Fides bona 272
Filiation 380
Filiationsprobe 380
Finder, der erſte 167
Fiſci ius 437
Fiſchereygerechtigkeit 110. 274
Fiſchordnung 110
Flämiſche Güter 523
Flecken 423 f.
Fleckenrecht 431
Fleiſchzehenden §. 510
Floßrecht 107. 274
Flurbuch 74
Flüſſe 102 f.
Forenses 312. 445.
Formelnbücher 18
Formular eines traſſirten Wechſels 233. not. a. Eines eigenen Wechſels 234 not. a.
Forſt 139
Forſtbann 140
Forſtbediente 142
Forſtcollegia 142
Forſtgerichtbarkeit 142
Forſtliche Herrlichkeit 140 f. 156
Forſtöconomie 141
Forſtordnungen 139. 141
Forſtrecht 9. 139 f. 415
Foſſilien 163
Frauens 340
Fränkiſche Reichsritterſchaft 66
Frauenzins 544
Fräuleinſteuer 588
Fremde 312 f. 636. 447
Fremdlingsgut 321
Fremdlingsrecht 320. 321
Freragium 671
Frey 327
Freybauern 523
Freybrief 554
Freydingshöfe 523
Freye Bauern 483 f.
Freye 536
Freygeborne 328. Vorzüge derſelben 331 f. Claſſen 336
Freygelaſſene 328
Freygüter im Erfurtiſchen 523. in Sachſen 482. not. c.
Freyheit, ihr Umfang 330 f.
Freyherrn 327. 367. aus dem Mittelalter 346. neuere 347
Freylanſten 523
Freylaſſung der Leibeigenen 554. ſtillſchweigende 555. Wirkung 556
Freymeiſter 476
Friſen 15
Frohndienſte 284. 482. 492 f.
Frohnleſinn 549
Früchte, Verkauf derſelben auf dem Halm 191
Fruchtzehenden 510
Frylinge 340

Fuhrleute §. 489
Fürſten 539. titulirte 344
Fürſtmäſſige 539
Furni bannarii 283

G

Gabella emigrationis 322
Gaffeln 466
Gaffelnämter 466
Ganerbenrecht 194
Ganerbſchaften 648. 662
Ganerbſchaftliche Verträge, ein Grund der tutelae legitimae 625
Gantproceß, Zinſen darin 206
Gartenfrüchte 510
Gartenrecht 510
Gärtner 490
Gaſtgericht 315
Gaſtmähler bey Eheverlöbniſſen 562
Gaukler 310
Geächtete 446
Geblütsrecht 393. 680
Geding, verbrieſte, unverbrieſte 567
Gegengeld 589
Gegennützung 221
Gegenpfändung 222 b
Geiſel 219
Gelaß 549
Geldcurs 208
Geldzins 507
Geleit 130
Geleitsrecht 130
Geleitszwang 130
Gemeindebürgermeiſter 431
Gemeindedienſte 393
Gemeindegüter 181 b.
Gemeindemänner 512
Gemeindevorſteher 431
Gemeinheits-Indigenat 515
Generalcapitel 466
Genoſſenſchaft 198
Georgiſch 19
Gerade 682
Geranti ius 461
Gerhaber 623
Gerichtbarkeit 700. perſönliche 701
Gericht, geſchloßnes 407
Gerichtsfolge 493
Gerichtshalter 706
Gerichtsherr 705
Gerichtsſtand der Edelleute 391
Gerichtsverfaſſung, deutſche 699 f.
Germanicum ius ſcriptum §. 2. non ſcriptum 2. privatum, particulare vniuers. 7. 10
Germaniſches Recht 1
Geſammteigenthum 263. Ob es Grund der deutſchen Erbfolge ſey 651
Geſchlechter, rathsfähige 439
Geſchlechtsadel 368. Beweis deſſelben 375. Vorrechte 385 f. Beſonders des alten 397 f.
Geſchlechtsunterſchied 289. Folgen in Anſehung der Erbfolge 290
Geſchlechtswapen 392 f.
Geſellen 476
Geſellenbau 169
Geſetze altdeutſcher Völker 15. Beſchaffenheit 16. Sammlungen 19. heutiger Gebrauch 20
Geſindeordnung 200
Geſpilderecht 194
Gewalt, väterliche elterliche 614 f. bey Verlöbniſſen der Kinder 564
Gewandfall 549
Gewandtheil 549
Gewehrſchein 173
Gewerkſchaft 169
Gewiſſensehe 561
Gewohnheit 58
Gewohnheitsrechte 40. Beweis 56 f.
Gildebriefe 467. 473
Gildedeputirte 434
Gildeherrn 407
Gilden 466. ihre innere Verfaſſung 476
Gildenherr 436
Gildenmeiſter 476
Gildenzwang 475
Girirte Wechſel 235
Glashüttenmeiſter 475
Glebae adſcripti 546
Glevenbürger 440
Glücksverträge 210
Gnadenjagd 157
Gnadenjahr 601
Gnadenmeiſter 476
Gnadengut 528
Gnadengültiges Hofgut 528
Gönnegeld 187
Gogänſe 507
Gohüner 507
Goldwäſche 111

Gotteshausleute §. 488
Gottesurtheile 542
Gräbe 482
Gradualerbfolge 680
Grafen 341. titulirte 344
Grebenordnung 74
Grobschmiede 475
Großavanturcontract 214
Großjährige 293
Großhandel 463
Großprior 400
Großvaterrecht 521
Grundbirn 510
Grundruhrrecht 112
Grundstücke 253. 257 f. Auflassung bey Veräußerung derselben 259 f. deutsche Arten symbolischer Uebertragung des Besitzes derselb. 261
Grundzins 482. 504 f. Erlassung derselben 516
Grutiae ius 107
Guarantien 219
Gülten 504
Gültenherrn 504
Gültenhöfe 504
Gültenkauf 203 b.
Gültenmänner 504
Gut an Gut u. Leib an Leib 607
Gütergemeinschaft, eheliche 602 f. bedungene gesetzliche, vertragsmäßige 604
Güterverschreibung 221. 285
Gutsherr 488

H

Hägergüter 529
Hagestolzenrecht 559
Hägezeit 156
Hahn, trittst du mein Huhn, so wirst du mein Hahn 540
Halbe und volle Geburt 685
Halbbauer 489
Halbhühner 489
Halbmeister 309
Halbmeyer 489
Halbspänner 489
Halfter und Hand 209
Halftergeld 190
Halseigen 538
Halshühner 597
Hand und Halfter 209
Handdienste 492
Handel §. 454. Geschichte 455
Handelsbücher 458 f. der Juden 643
Handgeld 187
Handlohn 531
Handfeste 49. 203 b.
Handlung 444. 454 f.
Handlungsgebrauch 454 f.
Handlungsgeschäfte 454
Handlungsrecht 8
Handlungsrechte 454
Handmahl 533
Hand, wahre Hand 199
Handwerker 444. 463 f. geschlossene 470. geschenkte 471. gesperrte 472
Handwerksgebrauch 473
Handwerkskram 474
Handwerksleute 465
Handwerksmißbräuche 467
Handwerksrecht 8
Hansa 36. 455 f.
Harzsammeln 147
Haubenbandsgerechtigkeit 601
Hauptfall 549
Haupthütten 466
Hauptladen 466
Hausfriede 181
Hausgenossen 538
Hausgenossenrecht 77
Haushaltung, abgesonderte 620
Häuslinge 490. 522 a.
Haustaufe 396
Hausverträge 61
Haverey 216
Hazardspiel 211
Heberegister 74
Heerbann 20
Heerbienen 254
Heergeld 190
Heergeräthe 683
Heerschilde 390
Heerstraße 126
Heiligenkreutzleute 488
Heimbürge 482
Heimfallsrecht 320
Heimschaar, Heimschnaat 181 d.
Helm 381. 390 f.
Helmdecken 391
Helmkleinodien 391
Hemdlaken 544
Heumschilling 544

Henne §. 540
Herrenlose Sachen 182
Herrenmeisterthum zu Sonneburg 401
Heroica Iudicia 395. Iuris prudentia 5
Heroitum 549
Herkommen 56. 70
Herold 19
Herzoge 341
Heuersleute 524
Heirath, Entstehung der Leibeigenschaft dadurch 540. zweyte 612. ins Blut aber nicht in Stand oder Gut 572
Heirathsgut 370. 585 f.
Heirathsnotul 566
Heirathsverträge, gemischte 570 f.
Hillich 566
Hintersassen, adeliche 488
Hintersiedler 490
Hobsgüter 528
Hocken 456
Hockenamt 456
Hoch- und Deutschmeister 399
Hochmeisterthum 399
Hochzeitsgeschenke 582
Hochzeitskosten 582 not. c.
Hofämter 357
Hofdienste 403. 493
Hoffolge 493
Hofgüter 527
Hofhandwerker 476
Hofhörige 533. 546
Hofhörigkeit 546
Hofnungsverträge 210
Hofrechte 77
Hofsprache 77
Hoheitsrechte 101 c.
Holländereyen 523
Holz, Recht dasselbe zu fällen 144
Holzgerichte 143
Holzgraf 181 d.
Holztage 144
Holzwege 127 f.
Homines proprii 538. eorum vindicatio 545
Honorarium der Vormünder 630
Hörige 538. 546
Hörigkeit 546
Hubengüter 527
Huldigungseid 448
Hülfsmittel zu Bearbeitung des deutsch. Privatrechts §. 89-95
Hundelager 497
Hürdelager 297
Huren 305
Hurenbuße 540
Hut bey Schleyer und Schleyer bey Hut 607
Hutgerechtigkeit 274
Hüttner 490
Huvenbandesgerechtigkeit 601

I

Jägerzehrung 497
Jagd-Eintheilung 154 f.
Jagdfolge 159 b. 493. 497
Jagdfrevel 159 a.
Jagdfrohnen 497
Jagdgerechtigkeit 148. kein Regal 149 f.
Jagdhunde, ausfüttern 497
Jagdordnungen 141
Jagdrecesse 157
Jagdrecht 9. 139 f. 274. 415
Jahrmarkt 463
Jawort 562
Illustres 339
Immenzehnde 510
Immunitas ab oneribus plebeiis et rusticanis 405
Incolae 312. 451
Incolatrecht 451
Indigenae 312
Indigenat 312. bey Juden 641
Indossament 255. in blanko 236
Indossant 230. 235
Indossat 233. 235
Indossation 235
Infamia maior s. iuris, minor s. facti 302. infamiae abolitio 304
Ingenuus 328
Innfarth 531
Innungen 466
Innungsartikel 473. 476
Innungsrecht 545
Innschriften 382
Inseln 106
Instructus muliebris 585
Interesse moræ diff. von d. Zinsbuse 515

Interimswirthe §. 631
Interimswirthschaft 522 b. 631
Inteſtaterbfolge 652. 680
Johanniterorden 400 f.
Irregulirwechſel 245
Iudaei recepti 640
Juden 446. 460. 638. vergleitete 640. Gerichtsſtand derſelben 644
Judeneyd 643
Judenordnungen 641
Judenrecht 8
Judenſtetigkeit 641
Iudicia heroica ſ. equeſtria 395
Jüngſte iſt Anerbe 520
Jüngerrecht 520. 666
Junker 549
Junkermeyer 488
Iurisdictio adminiſtratoria praediatoria ſ. realis, patrimonialis in ſpecie 701
Iuſtitiarius 706.

K

Kaiſerrecht 32
Kalkbrenner 475
Kammerknechte, Kaiſerliche 639
Kammerwagen 585
Kampfgericht 21
Kardieſtelgeld 544
Kartoffeln 510
Kaſtenpfand 585
Kauf 190. bricht Miethe 200 not. a.
Kaufbrief 259
Kauffrauen 292
Kaufleute 456 f.
Kaufmannsgilde 456
Kaufſumme 190
Kerzenmeiſter 476
Kinderzeugen bricht Eheſtiftung 668
Kind folgt dem Buſen 539
Kind folgt der ärgern Hand 576
Kindſchaft 380
Kirchenpfründen 402
Kirchenrecht, catholiſches, bey der Form der Ehe 561
Kiſtenpfand 585
Klauenthaler 544
Kleidungsſtück, das beſte als Sterbefall 551
Kleinhandel 463
Knapen 349
Knechte 349
Knechterecht §. 551
Köbler 490
Köhrpferd 549. 551
Köhrrecht 520. 549. 681
Königskinder 308
Königsſtraßen 129
Königszins 513 not. c.
Koppeljagd 157
Koten 178
Köter 490 a.
Kothäuſer 478
Krämer 456
Krämeramt 456
Kranrecht 464
Krautzehenden 510
Kriegsdienſt 331. Grund der deutſchen Erbfolge 646 f.
Kriegsfuhren 414. 493
Kriegspfründen 332
Kriegsrecht 8
Kriegsſchäden 516
Kundſchaft, adeliche 383
Kunkeladel 368
Künſtler 465
Kunſtverſtändige 405
Kuppler, Kupplerinnen 305
Kure 169. Befugniß darüber zu disponiren 173

L

Lagerbuch 74
Landadel 442
Landesdienſte 403
Landesordnungen, allgemeine 42. Beſtätigung 43. landſtändiſche Mitwirkung bey ihrer Abfaſſung 44. Verhältniß zu fremden Rechten 45. verbindliche Kraft 47. Sammlungen 48
Landeshoheit, deren Unterſchied von Eigenthume 101 b.
Landfolge 126, 493 f.
Landfriede 41
Landfrohnen 493
Landhude 493
Landläufer 640
Landmann 482
Landmannseinſtand 194
Landrathsſtelle 403
Landrecht 33 f.
Landſaß 544. 408
Landſaſſiat 408

Ladfaffatus plenus, minus plenus §. 408
Landfiedel, freye in der Wetterau 524
Landſtädte 430
Landſtädte, Sammlung ihrer Rechte 51 f.
Landſteuer 504
Landſtraßen 124. Sicherheit derſelben 130
Landſtreicher 310
Landtagsabſchiede 412
Landtagsfähigkeit 412
Landwehr 181 d. 436
Landwirthſchaft 482
Länaſt Leib längſt Gut 607. 688
Lanſten 527
Largitas ſponſalitia 590
Laßbriefe 554. 554
Laßgeld 540. 554
Laßgüter 524
Laſten, bäuerliche 482
Latengericht 529
Latengüter 524
Laubhühner 507
Laudemialgüter 531
Laudemialpflicht 531
Laudemium 531 f.
Lazzen 340
Lediger Anfall 664
Legitima 586
Legitimation 311. 619. ob ſie adelig macht 369
Lehen 525
Lehnbriefe 382
Lehndienſt 647
Lehngeld 531
Lehngüter 525. 587
Lehnherr 625
Lehnsfähige 332
Lehenswaare 531 f.
Lehrburſche 476. Losſprechen derſelben 294
Leib an Leib und Gut an Gut 607
Leibbürgen 219
Leibeigen 538. 446. Bauern 483 f.
Leibeigenſchaft 536 f. verjährte 555
Leibesfrey 327
Leibesfällige Beſtandgüter 528
Leibgeding 595 f. ſächſiſches 595. 597
Leibgedinggüter 528
Leibgeld §. 549
Leibgewinn 531
Leibgut ſchwindet Hauptgut 596
Leibherr 536
Leibhühner 507
Leibgänſe 507
Leiblehen 528
Leibpfennig 549
Leibrentencontract 217 a.
Leibrentenkauf 596
Leibzoll 640
Leibzucht 519. 521 f.
Leibzuchtkote 522
Leibzuchtlehen 599
Leichtfert. Beywohnungen 561
Leibgüter 506
Leihkauf 531
Leinweber 475
Leiſtungsrecht 218
Letzte macht die Thür zu 688
Leyhe 524
Leyhbriefe 524
Leyhgüter 524
Libertate romana vel francica donatae 426
Libertatis vsucapio 555
Liberti, libertini 328
Lichtrecht 275
Lieder 13
Liedlohn 171. 200
Lignandi ius 145
Lindenbrog 19
Linke Hand, Ehe zur L. Hand 572
Liti 340. 538
Litones 538
Litterairgeſchichte des deutſch. Privatrechts 95 f.
Locarium 506. 516
Locatio conductio 198. perpetua 200. operarum 200
Longobardengeſetz 15
Losgut 530
Loſungsamt 438
Loſung 194
Lotterie 212
Lotteriebuch 460
Lotto 212
Lübiſches Recht 36
Luctuoſum ius 549
Lüde, unbehopede 490
Luſt macht eigen 316. 541
Lytrum 554

Register.

M

Mäckler §. 239
Macula leuis notae 308
Magdeburg. Scheffenrecht 37
Magistri Consultum 433
Mahljahre 522 b.
Mahlpfennig 531
Maidenrent 544 not. a.
Main morte 549
Majorat 666
Majoratfolge 667
Maiores 293
Maior villae 427
Malteserorden 400
Mandatarii 212
Mandatum 198
Mannen 339
Mannengerichte 358
Mannrecht 446
Mannsdienst 492
Mannthaler 531. 544
Mantelkinder 619
Manufacturen 465
Manumissionsgeld 554
Mammillio plena et minus plena 557
Manus mortua 549
Marcheta 544
Marculf 18
Marionettenspieler 310
Maritagium 544. 588
Marken, Markenrecht, Markherr 181 d.
Marklosung 194
Markt 423
Marktflecken 423
Marktrecht 49
Marktschreyer 310
Marmorbrüche 163
Marschall 357
Martensgänse 507
Martensmänner 488
Mastung 146. 274
Masnaden 436 not. a.
Matrikul, ritterschaftliche 382. 412
Matrimonium, legitimum, ratum 544. inaequale pacto tale. morganaticum, morgengabicum, ad legem salicam 572. vere inaequale 575
Matutinale donum 590
Mecklenb. leibeigne Bauern §. 524
Medewohner 451
Meilenrecht 436 d.
Meister 476
Meisterrecht 476
Meisterthum zu Mergentheim 399
Mercatrix femina 292
Mercipotus 531
Mergentheim 399
Messen 463
Meßferien 463
Meßfreyheiten 463
Meßwechsel 245
Meyer 524
Meyerdingsgüter 529
Meyergüter 506. 524
Meyerzins 506
Michaelishahnen 507
Miede 531
Miethcontract 200
Miethgeld 531
Militares 348
Milites 331. legum 420. iustitiae 420. agrarii 440
Minderjährige 293
Ministerialien 219. 353
Ministerialität des Adels 352 f.
Minorat 520. 666
Minoratfolge 667
minores 293
Mißheirath 575
Mitbelehnte sind tutores legitimi 625
Mitgift 585
Mitjagd 155
Mittelfreye 328
Molendinum bannarium 281
Mombär 623
Monopole 197 b. 457
Moratorium 319
Morganatica 590
Morganatische Ehen 527. sind kirchlich vollkommen, aber bürgerlich unvollkommen 574
Morgengabe 572. 590 f. sächsische 592
Morgengabskinder 673 d.
Morgengeva 590
Morgengifa 590
Mortuarium 549 f. 559
Mühlenrecht 103. Ausübung 104

Mählenzwang §. 281
Müller 310. 475
Mundmänner 445
Municipale ius 49
Münzfuß 207
Münzrecht 9
Münzſorte des Capitals nach verändertem Münzfuß 207
Muthung 167. 174
Mutſchierung 693
Mutuum palliatum 203 a.

N

Nachbarn 312
Nachbarrecht 181 c. 194. 276
Nachdruck 197 c.
Nachkinder 673
Nachſteuer 322. Grund 323. Befreyung 324. Größe 325. Realität 326
Nagelgeld 531
Nagelmaaß 680
Näherrecht 194
Naturalzins 507
Nebenlaſten der Deichtheile 119
Nebenpoſitiren 133
Nebenwege 127 f.
Neubauer 490
Neubruchzehende 512
Niederlegung zur treuen Hand 198
Nießbrauch, deutſcher 522 a. ſtatutariſcher 617
Niſtelgerade 682
Nobiles 339
Nobilitas avita 361. codicillaris 364. realis 411. perſonalis 419
Notariatsordnung 41. 552
Notoriſche Mißheirath 577
Novalzehende 512

O

Oberbeſſerung 527
Obereigenthum 264
Oberhöfe 23
Oberpupillencollegia 623
Obervormundſchaft 625
Obſtagium 218
Ohmen, halb. Ohm Wein 551
Operae officiales, artificiales 492. determinatae 498
Opifices clanculari §. 474
Optionis ius 681
Optimates 341
Ordalien 542
Orden, deutſcher 399
Ortstage, ſechs der Fränkiſchen R. R. 66
Oſtereyer 507
Oſtgothen, ihre Geſetze 15

P

Pachtcontract 200
Pachtgüter 506. 524
Pachtvergeltung 516. 523
Pachtzins 506
Pacta nuda 184
Palus iurisdiction. vrbanae 450
Paragium 671
Parere 225
Parömien 57
Parochus proprius 561
Partus sequitur ventrem 539
Patres primi et cooptati 441
Patriciat 435
Patricier 439 f.
Patrimonialbauern 488. 493. 518
Patrimonialgerichtbarkeit 418. 488 701. Urſprung 702. heutiger Grund 703. und Beſchaffenheit 704. Ausübung 705
Patrimonialſtädte 431
Patrimonium 606
Pechbrennen 147
Peculium Profectitium 616
Pecunia potabilis 531
Petitiones precariae 413
Peregrini 312
Perlenfiſcherey 111
Personarum illuſtrium ius 5
Perſonen ihre Rechte 286 f. Unterſchied in Rückſicht auf ihr Alter 293. Geſundheit 299 oder Ehre 301. nach der Religion 634 f.
Pertinenz 256
Peterlinge 488. 523
Petersleute 488
Pfachtgüter 524
Pfalbürger 449
Pfandcontract 221
Pfandgeld 222 b.

Register.

Pfandkehrung §. 202 b.
Pfandnutzung 203 b. 221
Pfandschaft 285
Pfandungsrecht verboten 222. a. erlaubtes 222 b.
Pfannenherrn, Pfänner 177
Pfarrbauern 488
Pferchrecht 274
Pferdewandlung 192
Pfingstkäse 507
Pfingstlämmer 507
Pflege 427
Pfleger 427. 623
Pflichttheil 586. 637
Pflug des Ackermanns 180
Pfuscher 474
Plaggenhauen 181 d.
Poenitendi ius 187
Poenitentialis muleta 187
Polizia 213
Policeyordn. des d. Reichs 41 einiger Provinzen 46
Policeyrecht 8
Porcellanerde 163
Portio ſtatutaria 688
Postanstalten 134. Sicherheit bey denselben 135
Postcharten 135
Posten, Gattungen 131. Regalien 132 f.
Postfreiheiten 134
Posthäuser 134
Postordnungen 136
Postrecht 9
Postschein 135
Poststraßen 124
Postzwang 133
Potabilis pecunia 531
Praecipuum 675
Praedia Cenſitica 504
Praeludium 531
Präſentans 227
Präſentation des Wechſels 242
Praeſtariae 524
Precarengüter 524
Praecariae 524
Prima-Wechſel 241
Primogenitur 666. 668. Beſtätigung 669
Primogeniturordnung 667
Primogenitus 666
Prinzeſſinſteuer §. 588
Privateigenthum 262. 263
Privatfürstenrecht 5
Privatrecht, deutſches, Begriff 6. dem fremden entgegengeſetzt 5. Unterſchied zwiſchen dieſem und dem deutſchen Staater. 4. Erlauchter Perſonen 5. allgemeines und beſonderes 7. Arten des beſonderen 8. f. Sammlungen 28. Privatſammlungen 29 - 56 älteres 13-21. mittleres 21 - 39. heutiges 40 - 79. Natur 79. Beweis ſeines Daſeyns 80. unſicherer Grund desſelben 81. Nutzen und Gebrauch 82. Verhältniß zum römiſchen 83. 84. zum canoniſchen 85. zweckmäßige Lehrart 87. Regeln der Vorſicht dabey 88. Hülfsmittel 89 f. Litterairgeſchichte 95 f.
Privatrechtsgelehrſamkeit 6
Privatwaldungen 139
Privatwege 124 f.
Priuilegia perſonalia et realia 385
Probejahr 399
Probſtdingsgüter 529
Proceres 341
Proconſules 433
Protimiſeos ius 193
Proxenetae 239
Punctationen 185
Pürſch freye 153
Putatiuus dominus 555

Q

Quasi emancipatio 620
Quatembergeld 165
Quindena 322
Quinquagelima emphyteuticaria 531

R

Rademacher 475
Rath, innerer 433. äußerer 434
Rathsfähigkeit 435
Rathsherrn 433
Rathsmeiſter 433
Rathsverwandte 434
Ratium ius 107

Register.

Raubbienen f. 254
Rauchgänse 507
Rauchhühner 507
Rauchpfennig 507
Rauchsteuer 507
Ravensberg. Freye 523
Realrecht 527
Realvorzug 412
Rechenenamt 438
Rechnungsabnahme d. Vormünder 629
Recompensa dotis 589
Recadentiae ius 698
Rectores consilii 433
Recuperationsklage 258
Reformation 49
Regalien 101 c.
Regierungsjahre 522 b.
Regredienterbinn 664
Regulirwechsel 245
Reichsabschiede 41
Reichsbaronen 346. neuerer Zeiten 347
Reichsdörfer, unmittelbare 73. 523 mittelbare 74
Reichsdienste 403
Reichsfreye Bauern 73. 523
Reichsgesetze 41
Reichsindigenat 313
Reichsritterschaft, unmittelbare 64. 343. in Schwaben 65. in Franken 66. am Rhein 67. Quellen ihrer Rechte 64-70. ehemahlige im Elsaß 68
Reichsschuldheiß 427
Reichsstädte 430. Sammlung ihrer Rechte 50
Reichsvoigt 427
Reihendienste 493
Religionsveränderung 637
Religionsverschiedenheit 635 f.
Reluition 410
Remittent 227
Rentenkauf 203 b.
Repertorium von Landesordn. 48
Repressalien 318
Repraesentationis ius 608 a.
Reservat bey der Einkindschaft 676
Respittage 246
Res vitiosae 272
Retorsion 317. 319
Retorsionsfälle § 319
Retract 104. Grund und allgemeine Regel der Ausübung desselben 195. Collision der verschiedenen Arten 197
Retractus ex iure incolatus 194
Retract. ex iure vicinitatis 194
Retractus ex iure congrui 194
Retractus gentilitius 194
Reubuße 187
Reukauf 187
Reunionsklage 258
Reutersiegel 387
Revocationsklage 258
Revolutionis ius 698
Richtewege 127 f.
Riegebrau 478
Richtsteig. Landrechts, Lehnr. 30
Ringelrennen 397
Ringewechseln 562
Ripuarier, deren Gesetz 15
Ritter des heiligen römischen Reichs 367
Ritterart 332. 349
Ritterbänke 395
Ritterbürtige 348
Ritterbürtigkeit 380 f.
Ritterdienst 351
Rittergut 405
Ritterkreise 64
Ritterlehen 332. 404
Ritterorden 398
Ritterordnungen 64. des schwäb. Ritterkreises 65. des fränk. 66. des rheinischen 67. Grund des Ansehens solcher Ordn. 69
Ritterpferde 359
Ritterrechte 72. 395
Ritterschlag 399
Ritterweib hat Rittersrecht 576
Ritterwesen 348 f.
Ritterwürde 363
Robwold 492
Rollen 49
Römisches Recht 24 f. 83 f.
Rotland 512
Rückfall 664
Ruricola 482
Rusticus 482
Rutscherzins 513

Register.

S

Sachen, bewegliche f. 253. 254. unbewegliche 253. 255. körperliche, unkörperliche 253
Sachenrecht 101
Sachsenrecht 15. 29
Sachsenspiegel 29
Sackzehnden 511
Sadelhöfe 410
Salarium der Vormünder 630
Salica lex, matrimonium ad l. Salicam 572
Salisches Gesetz 15
Salpeter 163
Saltus iura 367
Salzbeerbte 177
Salzjunker 177 440
Salzquellen 175. sind kein Regal 176
Salzwerk 440
Salzwerkrecht 9. 175 f
Sammtgut 263
Sattelfreye Güter 410. 523
Satzrecht 545
Satzzeit 156
Schäfer 310
Schäfereygerechtigkeit 274
Schadengeld 204
Schandgemählde 223
Schandpfahl 305
Schanzarbeiten 493
Scharfrichter 309
Scharwerk 492
Schattenspieler 310
Schätze 183
Schauffelrecht 527
Schaufrey 116
Schedencloet 30
Scheffelland 530
Scheffen 22. 428
Scheffenbarfrey 329
Scheffencollegium 433
Scheffenrechte 22. Magdeburgisches 37
Scheffenstühle 23 f.
Schelmenschelten 223
Schenk 357
Schenkung 189
Schichtung d. Kinder 608 b. 621
Schild 381. 390
Schildesamt 349
Schildbürtige f. 348
Schildgeborne 348
Schildträger 349
Schillingsgüter 527
Schinder 309
Schirmer 623
Schirmjuden 640
Schlösser 407
Schloßgesessene 406
Schlüsselgeld 190
Schmalzehende 510
Schöffenwürde 334
Schonezeit 156
Schoßfall 684
Schöppenrecht 37
Schoßzahlung 453
Schriftsässigkeit 394. 409
Schuhflicker 475
Schuldheiß 428 f.
Schuldner, Behandl. böser 209 wurden Leibeigen 542
Schulzenlehen 525 not. c.
Schulzenordnung 74
Schutzbrief 641
Schutzertheilung 639
Schutzgeld 639
Schutzpfandung 222 b.
Schutzverwandte 212. 641
Schwabenspiegel 31
Schwäbische Reichsritter 65
Schwerdtmagen 680
Schwörtag, Schwörtagsart 448
Scontration 247
Scotation 261
Secundawechsel 241
Secrecht 8
Seewechsel 214
Seiltänzer 310
Selbsthülfe 333. beym Dienstzwang 503
Semperfrey 329
Senatores 433
Sendbarfreye 329
Sendgerichte 329
Seniorat 666
Senioratfolge 667
Seniores 311
Sensales 239
Sensarie 239
Separation der Kinder 608 b. 621
Separirte Kinder 608 b. 621

Register.

Sequela publica §. 126. territorialis 493
Servi 340
Service 413
Servituten 273 f.
Servitutes iuris publici 277
Sichard 19
Sicht 242
Sickte, die Freymänner daselbst 523
Siegel der Römer 386
Siehl 114
Siehlacht 114
Siehlbau 114
Siehlrecht 113
Siegnete 386
Slave 537
Socidae contractus 201
Societas 198. simplex, composita (Zünfte) 469
Soester Stadtrecht 36
Solawechsel 241
Soldaten 305
Solidaria bona 527
Sommerhahnen 507
Sondergut 263. 616
Spadelandsrecht 113. 114
Spadenrecht 117
Spaltungsrecht 194
Spanndienste 492
Specialrechte, Quellen 59. 78
Spielverträge 210. 211
Spieße 350
Spillgelder 593
Spillmagen 680
Sponsalia publica, clandestina 563
Sprengmast 146
Sprüchwörter, deutsche 57
Statsdienstbarkeiten 277
Statsobereigenthum 101 c.
Stadtadel 442
Stadtcämmerer 438
Stadtcasse 437
Städte 423 f. königl. 426. amtssässige, schriftsässige 431
Stadteinlagerrecht 464
Städtemeister 453
Stadtgerechtigkeit 425 f.
Stadtjunker 440
Stadtmagistrat 433. 436 f.
Stadtpfleger §. 453
Stadtrechte 35. älteste Beyspiele davon 36. Namen 40. Abfassung 52. Kraft 53. Aufhebung 54. Verhältniß zu den übrigen Entscheidungsnormen 55
Staffelrechnung 205
Stammbäume 376
Stämme bey der Erbfolge 680
Stammerbfolge 648
Stammgüter 692. 328. des dritten Standes 697.
Stammgutseigenschaft 693. Beweis 694. rechtliche Natur 695. Dauer 696
Stammtafel 376
Stammvater 693
Stammverträge des Adels 61. Bestätigung ders. 62
Stapelgerechtigkeit 464
Stapelstadt 464
Stapulae ius 464
Stationen 131
Stationsgelder 133
Stätte 546
Statuta 11
Statutarische Portion 688. ob solche die Natur eines Pflichttheils habe 689. Entsagung und Transmission ders. 690
Statuten 55. 49. Real- oder Personal-Statuten 53
Steinbrüche 163
Steinkohlen 163
Steinsalz 163
Stemmatica bona 692 f.
Sterbefall, Sterbehandlohn 549 f. Größe 551
Steuerfreyheit 413
Steuerwald, dortige Freydingshöfe 523
Stiftsbauern 488
Stiftsfähigkeit 402
Stiftungsacten 70
Stili curiae beneficium 220
Stipulation 220
Stockgüter 528
Strafpfahl 305
Strandrecht 112
Strafen 124 f. Gerichtbarkeit über dieselben 129

Straßendämme §. 126
Strickgeld 190
Stümpler 490
Subsidium paternum 608 b.
Superioritas foreſtalis 140
Superiuita 600
Syndici 433

T

Taback 510
Tacitus 14
Tagelöhner 465. auf dem Lande 490
Tauſch 189
Tempelherrnorden 401
Temporalleihen 506
Terminey 436
Terra iuris ſaxonici et franconici 31
Terra noualis 512
Territorialindigenat 313
Territorialretract 194
Tertialwechſel 241
Teſtamente 678. Form 679
Teſtamentifaction des Leibeigenen 552
Teſtamentsmündigkeit 297
Theilloſung 194
Theilungsſchur 681
Thiergarten 158
Thon 163
Thori conſcenſio 583
Titulirte Fürſten, Grafen 544
Todte Hand 549
Todtenzoll 549
Todtfälle 549
Todtkauf 190
Todtheilung 667
Toppgeld, Toppſchilling 187
Torf 163
Tractaten 185
Traiectus ius 108
Tranſeuntes 312
Tranſmiſſio hereditatis 686
Treſſant 227
Traſſatus 227
Traſſirte Wechſel 227. Form, Natur 233
Tratte 227
Trauergeläute 396
Trauerrecht 549
Trauſchein §. 563
Trauung, prieſterliche im Hauſe 396
Triſtrecht 274
Trüffelgelder 593
Trockner Wechſel 234
Trugſeß 357
Turniere 397
Turniergenoſſe 397
Turniermäßig 397
Tutela ſuprema magiſtratuum 623 pactitia, conuentionalis 624. legitima, extraneorum 625. fructuaria 631. legitima foeminarum 632
Tutor legitimus 584

U

Ucht-Penning 510
Ueberäcker 530
Ueberweiſung 247
Ulrichsleute 488
Vltimus census 549
Umlande, Umländereyen 530
Unablöslicher Zins 505
Unbehovede Lûde 490
Unbeſuchtes Land 512
Uneheliche 308. ſind ſie adelig? 369
Unehelicher Kinder Erbfolge 686
Unflatskinder 686 a.
Unfreye 327
Unfreye Hand zieht die freye nach ſich 540
Ungleiche Ehen 572 f.
Vnio prolium 673
Unmündige 293. ihr Vormund unterſcheidet ſich nicht vom Curator 628
Unpflichten 504
Unſtandesmäßige Ehen 575
Untergerichtsordnungen 705
Unterhalt, fürſtlicher oder gräfl. 671
Unterſcheidungsjahre 569
Untheilbarkeit der Güter 665
Uradel 364
Vrbes regiae, perfectoriae, libertate romana et francica donatae 426
Urkunden 91
Urlosgut 530

Urtheiler §. 428
Vsburgeri 449

V

Vacans bonum 321
Vagabonden 310. 640.
Valuta 229 f. 238
Vasallen 353
Väterliche Gewalt 564. 614. der Leibeigenen 552
Venia aetatis 298
Verächtliche Leute 308
Veräußerung 189
Verdingte Ehen 566
Verfangenschaftsrecht 613
Verjährung 268. von Jahr und Tag 269. Gebrauch 270 f. der Leibeigenen 543
Verlagsrecht 197 c.
Verlöbnisse 562. heimliche 563. Trennung derselben 565. Einwilligung der Eltern dazu 564.
Verschwender 633
Verseherlohn 213
Versendungsrecht 687
Versicherung 213
Versprechen 184
Verträge 184. schriftliche Form derselben 186. Bestätigung 188 accessorische 218. zum Gefängnisse 223. 231
Verwahrung 198
Verzichte der Töchter 648
Verzichtleistungen der Töchter 663
Verzugszinsen 204
Veste Leute 527
Vidualitium 594 f.
Vieh, eisern 201
Viehzucht 482
Villicatio 427
Villicatura 427
Villici hereditarii 527
Villicus maior 427
Vinaria pecunia 531
Vindicatio hominis proprii 545
Vinicopium 531
Virginitatis munus, donatio 590
Vitalitia bona 528
Vitalitium ius 599
Vogelfang 158
Voigt §. 427. d. i. Vormund 623
Voigtdingsgut 529
Voigtey 427
Voigteygerechtigkeit 427
Volle und halbe Geburt 685
Vollbauer 489
Vollhübner 489
Volljährige 293
Volljährigkeit 294 f.
Vollmeyer 489
Vollspänner 489
Von 382
Voraus 675
Vorgeld 531
Vorgewinn 531
Vorjagd 155
Vorheuer 531
Vorkaufsrecht 193
Vorkinder 673
Vormund 622. Bestätigung 627. Entschuldigung 626. Rechnungsabnahme 629. Salarium 630.
Vormundschaft 622 f. Dauer 628. eheliche 584. der Leibeigenen 552
Vormundschaftsämter 623
Vormundschaftsrechte 622 f.
Vorrechte, dingliche, persönliche des Adels 385 f.
Vorrechte, gemischte 412
Vorstädte 450

W

Wachszinsige 446
Wäre, Kinder die darin bleiben 608 b.
Wahlcapitulation 41
Wahnsinnige 633
Waidmahl 549
Waiseljahre 548
Waldbienenstand 147
Waldrecht 140. Güter zu Waldrecht übergeben 527
Waldströmer 529. not. g.
Wandelpön 187
Wanderzeit 476. not. a.
Wapen 381. 386 f.
Wapenhelme 391
Wapner 349
Waisengerichte 623
Wasenmeister 399

Wechsel, Bedeutung §. 224. trassirter, eigener 227. eigentlicher und uneigentlicher 228. wer kann sie ausstellen? 232. eigener 234. deposito, trockner 234. girirter 235. Ausflucht gegen den Wechsel 249. Sola-Wechsel, Prima-, Secunda-, Tertia-Wechsel 241. Präsentation desselben 242. auf Sicht oder a visa a vso a dato 242. Acceptation desselben 243. verschiedene Arten 245. im Concurs der Gläubiger 250
Wechselbürge 230. 233
Wechselcontract 224. 228
Wechselkurs 239
Wechselordnung 225
Wechselprotest 248
Wechselrecht 8. 225. Existenz eines gemeinen deutschen Wechselrechts 226. Grund desselben 229-231. einige Lande verwerfen es 251
Wechselverbindlichkeit 237 f.
Wege, mancherley Art 124
Wegebau 493
Wegegeld 126
Wegeordnung 126
Wehrbrief 259
Wehrfester 520
Weiberdienst 492
Weichbild 37. 49
Weida, deren Stadtrecht 36
Weidegerechtigkeit 274
Weifeljahre 548 b.
Weinhandel 480
Weinkauf 190. 531
Weinkaufliche Copulation 563
Weinschank 480
Weisthümer 38
Werder 106
Were 608 b.
Werinen 15
Werkleute 465
Westgothen 15
Westphälischer Friede 41
Wetten 211
Wetterfreye 523
Wiedemuthsbauern 488
Wiederlage 570. 589
Wiedervergeltungsrecht 314. 317. 636
Wildbann §. 140. 156
Wilddieberey 159
Wildfänge 316
Wildfangsrecht 316
Wildfolge 159 b.
Wildschaden 160
Willkühr 49. bricht Stadt- und Landrecht 566. 55
Windbrüche 147
Windmühlen 105
Winkelverlöbnisse 563
Wirthe 521. 534
Wirthshausgerechtigkeit 417. 479
Witthum 504 f.
Witthumsrecht 599
Wittwen, adelige 600 f.
Wittwensitz 599
Wochenmarkt 463
Wohlgewonnenes Gut 692
Worthzins 513. not. c.

Z

Zahlung zur Verfallzeit 247
Zechen 466
Zehenden 509 f. ordentliche 511
Zehentrecesse 509
Zeichen des Lebens 288
Zeidelgüter 529
Zeitpächter 524
Zettelleute 445
Ziegler 475
Zigeuner 310
Zinsen, Natur und Grund derselben 203
Zinsfuß 204. sechster Zinsthaler 205. Rechte der Zinsen im Concurse 206
Zins 504. vorbehaltner 505. 506. aufgelegter 505. ob wegen nicht bezahlten Zins, Verlust des Bauernguts Statt findet 514
Zinsbuße 513 541
Zinsentrichtungen der Bauern 284
Zinseyer 507
Zinsfrüchte 507
Zinsgänse 507
Zinsgerichte 529
Zinsgüter 504
Zinshafer 507
Zinsherr 504

Register.

Zinshüner §. 507
Zinsleben 525
Zinsleute 504
Zinslieferung 525
Zinsmänner 504
Zinspflicht der Bauern 504 f. Unabänderlichkeit derselben 508
Zinspflichtige 504
Zinsrückstand im Concurse 515
Zubehör 256 f.
Züchtigung, öffentliche 615
Zugrecht 194
Zugziehenden 511
Zunft 466
Zunftartikel 467
Zunftfreundlich 472
Zünftige Handwerker §. 466.
Zunftmeister 476
Zunftwesen 466. Ursprung desselben 468
Zunftzwang 467. Wirkung und Grenzen desselben 474
Zungen des Malteserordens 400
Zuschlag 144
Zwangbacköfen 282
Zwangköche 283
Zwangmühle 281
Zwangposten 283
Zwangrecht gegen die Handelsfreyheit 464
Zwangsalzwerke 283
Zwangspielleute 283

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google